Der eventuelle Vorsatz im heutigen Strafrecht.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Pierre Möller

Referendar zu Hamburg.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1909.

Meinen Eltern!

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung: Die Behandlung und der Stand der Streitfrage. Leitbeispiel 1

Erstes Kapitel.

Die Willenstheorie.

§ 1. Ihr Wesen im allgemeinen 7
§ 2. Der direkte Vorsatz 9
§ 3. Der eventuelle Vorsatz 15
§ 4. Vorsatz und Absicht 22

Zweites Kapitel.

Die Vorstellungstheorie.

§ 1. Ihr Wesen im allgemeinen 24
§ 2. Der direkte Vorsatz 26
§ 3. Der eventuelle Vorsatz 27

Drittes Kapitel.

Theorien, die sich weder für die Willenstheorie noch für die Vorstellungstheorie entscheiden 49

Viertes Kapitel.

Die Gegner des eventuellen Vorsatzes 54

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546812_0109

Literaturverzeichnis.

v. Bar, Gesetz und Schuld. Bd. 2. 1907. (zit.: v. Bar.)

v. Bar, Nochmals zur Frage des dolus eventualis. Im Gerichtssaal Bd. 56 1899.

v. Bar in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 18. 1898. (zit.: v. Bar, Z.)

Bekker, Theorie des heutigen deutschen Strafrechts. Bd. 1. Leipzig 1859.

Beling, Grundzüge. 3. Aufl. 1905.

Beling, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.

Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 18. Aufl. 1898.

Berolzheimer, System der Rechts- und Wirtschaftsphilosophie. Bd. 5. München 1907.

Binding, Die Normen. Bd. 2. 1877. (zit.: Binding.)

Binding, Grundriß. 7. Aufl. 1907.

Birkmeyer, Das Strafrecht. In seiner Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 1904.

Breidenbach, Kommentar über das Großherzogl. Hess. Strafgesetzbuch. Bd. 1. Abt. 2. 1844.

v. Buri, Beiträge zur Theorie des Strafrechts. 1894. (zit.: v. Buri.)

v. Buri, Vorstellung und Wille. Im Gerichtssaal Bd. 43. 1890.

Bühring, über die Grenze zwischen eventuellem Vorsatz und sogenannter bewußter Fahrlässigkeit. Diss. Leipzig 1899.

v. Bülow im Gerichtssaal Bd. 59. 1901.

Bünger, über Vorstellung und Wille. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 6. 1886.

Busch, Gefahr und Gefährdungsvorsatz. 1897.

van Calker, Ethische Werte im Strafrecht. 1904.

Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 1. 1904.

Frank, Das Strafgesetzbuch. 5.—7. Aufl. 1908. (zit.: Frank.)

Frank, über den Aufbau des Schuldbegriffs. 1907.

Frank in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 10. 1890. (zit.: Frank, Z.)

Frauendorfer, Die Willensrichtung beim dolus eventualis. Diss. Leipzig 1907.

Hafter in der Zeitschrift für Schweizer Strafrecht Bd. 17. 1904.
Hagen, Der Vorsatz. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 19. 1899.
Hamm, Der dolus eventualis. In der Deutschen Juristenzeitung 1898 Nr. 18—19.
Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht. Bd. 1. 1881.
Hauser, Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz. Im Gerichtssaal Bd. 54. 1897.
Heinemann, Die Bindingsche Schuldlehre. 1889.
Heyne, Deutsches Wörterbuch. Bd. 2 u. 3. 1906.
Herrmann, Über Absicht und Vorsatz. Im Archiv des Kriminalrechts Jahrg. 1856.
v. Hippel, Die Grenze zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit. Leipzig 1903. (zit.: v. Hippel.)
v. Hippel, Vorsatz, Fahrlässigkeit, Irrtum. In der Vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgem. Teil, Bd. 3. 1908. (zit.: v. Hippel, Vorsatz.)
Horn, Zum Willensproblem. Im Gerichtssaal Bd. 55. 1898.
Huther, Ist der dolus eventualis haltbar? In der Mecklenburgischen Zeitschrift Bd. 15. 1897. (zit.: Huther, Mecklenb. Z.)
Huther, Über den Vorsatz des Reichsstrafgesetzbuches. Im Gerichtssaal Bd. 56. 1899. (zit.: Huther Bd. 56.)
Huther, Der Vorsatz. Im Gerichtssaal Bd. 58. 1901. (zit.: Huther Bd. 58.)
Kahl, Grundriß. Guben 1902. (Als Manuskript gedruckt.)
Klée, Der dolus indirectus. Berlin 1906. (zit.: Klée.)
Klée, Zur Lehre vom strafrechtlichen Vorsatz. Breslau 1897.
Kohler, Studien aus dem Strafrecht. Bd. 1. 1890. (zit.: Kohler.)
Kohler in der Deutschen Literaturzeitung Bd. 23.
Kohlrausch, Irrtum und Schuldbegriff. Teil 1. 1903. (zit.: Kohlrausch.)
Kohlrausch in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 24. 1904.
Lammasch, Grundriß des österreichischen Strafrechts. 3. Aufl. 1906.
Lauffer, Die Kausalität im Vorsatz. Im Gerichtssaal Bd. 63. 1904.
Liepmann, Einleitung in das Strafrecht. 1900. (zit.: Liepmann.)
Liepmann in Goltdammers Archiv Bd. 52. 1906.
v. Lilienthal, Grundriß. 2. Aufl. 1900.
v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 16.—17. Aufl. 1908. (zit.: v. Liszt.)

v. Liszt, Die Behandlung des dolus eventualis. In den Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentages Bd. 1. 1897. (zit.: v. Liszt, Gutachten.)

Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts. Bd. 1. Leipzig 1895.

Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Teil 2. 2. Aufl. 1907. (zit.: Lucas.)

Lucas, Die subjektive Verschuldung. Berlin 1883.

Mayer, Deutsches Militärstrafrecht. Allgem. Teil. Bd. 1. 1907. (zit.: Mayer.)

Mayer, Die schuldhafte Handlung und ihre Arten. 1901.

Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1889.

Meyer-Allfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 6. Aufl. 1907.

Meyers Konversationslexikon. Neueste Auflage. 1903f.

Miřička, Die Formen der Strafschuld. Leipzig 1903.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 8. Aufl. Bd. 1. 1908.

Oppenhoff, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 14. Aufl. 1901.

Pomme, Die Vorstellungstheorie und ihre Logik. Berlin 1908.

v. Rohland, Willens- und Vorstellungstheorie im Strafrecht. Freiburg i. Br. 1904.

Rüdorff-Stenglein, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 4. Aufl. 1892.

Schmidt, Der Einfluß des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf das Strafrecht. In der Deutschen Juristenzeitung 1900 Nr. 7.

Schütze, Lehrbuch des Strafrechts. 2. Aufl. 1874.

Seuffert, Anarchismus. 1899.

Stenglein, Die Behandlung des dolus eventualis. In den Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentages Bd. 1. 1897.

Stooß in der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 15. 1895.

Stooß, Grundzüge des Schweizer Strafrechts. Bd. 1. 1892.

Sturm, Die strafrechtliche Verschuldung. Diss. Breslau 1902.

Thomsen, Das deutsche Strafrecht. Allgem. Teil. 1906.

Thyrén, Abhandlungen aus dem Strafrecht. Bd. 2. Teil 1. 1896.

Träger, Wille, Determinismus, Strafe. Berlin 1895.

Wachenfeld, Strafrecht. In Holtzendorffs Enzyklopädie 6. Aufl. Bd. 2. 1904.

v. Wächter, Deutsches Strafrecht. 1881.

v. Weinrich, Dolus eventualis. In Goltdammers Archiv Bd. 44. 1896.

Weißenborn, Der unbestimmte, eventuelle dolus. Im Gerichtssaal Bd. 50. 1895.

Weißmann, Urkundenfälschung. In der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 11. 1891.
Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft. 1879.
Zitelmann, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Allgem. Teil. 1900. (zit.: Zitelmann.)

Z. = Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Einleitung.

Die Behandlung und der Stand der Streitfrage.

Über den eventuellen Vorsatz ist viel geschrieben und gestritten worden. Aufgabe der vorliegenden Schrift soll es sein, den gegen ihn und die Willenstheorie — den Boden, auf welchem er heimisch ist — gerichteten Angriffen entgegenzutreten und sie abzuwehren.

Der eventuelle Vorsatz kann aber nicht ohne sein Gegenstück, die bewußte Fahrlässigkeit, dargestellt werden; wir werden uns daher auch mit dieser zu befassen haben.

Andererseits würde kein vollständiges Bild geboten werden können, wenn der direkte Vorsatz und die unbewußte Fahrlässigkeit in der Darstellung fehlten. Deshalb werden auch sie Erwähnung finden.

Wir wollen versuchen, unsere Gegner durch eingehende Sondierung und Sezierung ihrer Theorien zu widerlegen. Zu diesem Zwecke werden wir — nach einer kurzen Übersicht über den Stand der Meinungen — zunächst ein Beispiel in mannigfachen Variationen aufstellen, auf welches wir, sozusagen als Leitbeispiel, in allen späteren Fällen zurückgreifen können.

Im ersten Teil dieser Arbeit unternehmen wir, die Richtigkeit der Willenstheorie sowie der Annahme eines eventuellen Vorsatzes zu beweisen.

Ein zweiter Teil soll den Nachweis der Unhaltbarkeit der Vorstellungstheorie erbringen.

Im dritten Teil werden wir die Ansichten zu widerlegen suchen, die unabhängig von der Willens- und Vorstellungstheorie meinen zum Ziele gelangen zu können.

Der vierte Teil soll sich gegen die Gegner des eventuellen Vorsatzes richten.

„Der Begriff des dolus eventualis steht im allgemeinen in der Theorie fest. Derartige Unklarheiten, wie sie sich bei älteren Schriftstellern finden . . ., sind geschwunden."[1])

Wir könnten nur wünschen, daß Lademann mit dieser Behauptung recht hätte! Jedoch finden sich gerade bei den Verteidigern der Vorstellungstheorie, zu welcher er sich bekennt, und nicht zum mindesten bei ihm selbst recht bedenkliche Unklarheiten. Einige Vertreter der Willenstheorie sind übrigens von Irrtümern auch nicht freizusprechen. Und endlich trifft diese Tatsache nicht nur bei den Schriftstellern, der Theorie, sondern auch bei der Praxis zu.

Als Gegner des eventuellen Vorsatzes wären zu nennen:

v. Bar (Z. Bd. 18 S. 534 ff.), Huther (Bd. 56 S. 243 ff., Mecklenb. Z. S. 321 ff.), Löffler (a. a. O. S. 226 ff.), Miřička (a. a. O. S. 70 ff.), Stooß (Z. Bd. 15 S. 199 ff.). Im übrigen sind Theorie und Praxis für ihn.

Weder zur Willens- noch zur Vorstellungstheorie bekennen sich:

Bünger (a. a. O. S. 291 ff.), Hafter (a. a. O. S. 211 ff.), Kohlrausch (Irrtum und Schuldbegriff S. 2 ff., Z. Bd. 24 S. 748 ff.), Löffler (a. a. O. S. 226 ff.), Mayer (Die schuldhafte Handlung S. 29 ff.), Miřička (a. a. O. S. 16 ff., 26 ff.), Seuffert (a. a. O. S. 103 ff.), Sturm (a. a. O. S. 70 ff.), Thyrén (a. a. O. S. 109 ff., 153 ff.).

[1]) Lademann S. 23.

Für die Vorstellungstheorie treten ein:

Bekker (a. a. O. S. 243 ff.), v. Bülow (a. a. O. S. 181 ff.), Frank (Komm. S. 131 ff., Z. S. 168 ff., 211 ff., Aufbau des Schuldbegriffs S. 22 ff.), Hagen (a. a. O. S. 159 ff.), Klée (Zur Lehre vom strafr. Vorsatz S. 1 ff., Der dolus indirectus S. 20 ff.), Kohler (Studien aus dem Strafrecht S. 67 ff., Deutsche Literaturztg. Bd. 23 S. 810 ff.), v. Lilienthal (a. a. O. S. 38 ff.), v. Liszt (a. a. O. S. 169 ff., Gutachten S. 108 ff.), Lucas (Anleitung S. 1 ff., 35 ff., Subjektive Verschuldung S. 118 ff.), Thomsen (a. a. O. S. 121 ff.), Träger (a. a. O. S. 29 ff.), Wachenfeld (a. a. O. S. 264 ff.), Zitelmann (Irrtum und Rechtsgeschäft S. 36 ff., Das Recht des BGB. S. 150 f.). Außerdem einige — aber nur sehr wenige — Reichsgerichtsentscheidungen, die jedoch später wieder korrigiert sind.

Für die (herrschende) Willenstheorie entscheiden sich:

v. Bar (Gerichtssaal Bd. 56 S. 401 ff., Gesetz und Schuld S. 322 ff.), Beling (Grundzüge 1905 S. 61 ff., Lehre vom Verbrechen S. 193 ff.), Berner (a. a. O. S. 124 ff.), Berolzheimer (a. a. O. S. 88 ff.), Binding (Normen Bd. 2 S. 104 ff.), Birkmeyer (a. a. O. S. 1125 ff.), v. Buri (Beiträge S. 299 ff., 344 ff., Vorstellung und Wille, im Gerichtssaal Bd. 43 S. 241 ff.), Bühring (a. a. O. S. 40 ff.), Busch (a. a. O. S. 33 ff.), van Calker (a. a. O. S. 20 ff.), Finger (a. a. O. S. 255 ff.), Frauendorfer (a. a. O. S. 24 ff.), Hamm (a. a. O. S. 356 ff.), Hälschner (a. a. O. S. 283 ff., 303 ff.), Hauser (a. a. O. S. 24 ff.), Heinemann (a. a. O. S. 23 ff.), v. Hippel (Grenze zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit S. 1 ff., Vorsatz S. 487 ff.), Horn (a. a. O. S. 331 ff.), Huther (Bd. 56 S. 294 ff., Bd. 58 S. 298 ff.), Kahl (a. a. O. S. 37 ff.), Lammasch (a. a. O. S. 16 ff.), Lauffer (a. a. O. S. 130 ff.), Liepmann (Einleitung S. 127 ff.), Meyer-Allfeld

(a. a. O. S. 166 ff.), Merkel (a. a. O. S. 78 ff.), Olshausen (a. a. O. § 59 N. 6), Oppenhoff (a. a. O. § 59 N. 7), Pomme (a. a. O. S. 1 ff.), v. Rohland (a. a. O. S. 1 ff.), Rüdorff-Stenglein (a. a. O. § 59 N. 4), Schmidt (a. a. O. S. 146 ff.), Schütze (a. a. O. S. 116 ff.), Stenglein (a. a. O. S. 90 ff.), Stooß (Z. Bd. 15 S. 199 ff.), v. Wächter (a. a. O. S. 144 ff.), v. Weinrich (a. a. O. S. 125 ff.), Weißmann (a. a. O. S. 79 ff.), Weißenborn (a. a. O. S. 197 ff.).

Ferner der 24. Deutsche Juristentag. Schließlich das Reichsgericht in etwa 40 Entscheidungen.

Bei dieser großen Anzahl von Schriftstellern und Entscheidungen möge man es uns nicht verübeln, wenn wir uns auf die wichtigeren und neueren Abhandlungen und Urteile beschränken.

Im folgenden wollen wir nun das oben angekündigte

Leitbeispiel

geben, dessen Idee, wie wir zu bemerken nicht unterlassen wollen, nicht von uns herrührt,[1]) wir glauben aber, es zum ersten Male durch alle möglichen Phasen durchgeführt zu haben.

1.

In einem Wäldchen schiebt ein Dienstmädchen den Wagen mit dem Kinde ihrer Herrschaft vor sich her auf eine Anhöhe. Sie findet dort ein schönes Sitzplätzchen, stellt den Wagen mit dem Kinde gedankenlos neben die Bank und vertieft sich in ein spannendes Buch.

Ein gellender Schrei weckt sie aus ihrer Lektüre. Der Wagen ist bergab gerollt, umgeschlagen und das Kind ist verletzt.

---

[1]) Nach mündlichen Berichten stammt das Beispiel von Kahl.

2.

Das Kindermädchen stellt den Wagen in die Nähe der Bank und legt, um ein etwaiges Hinabrollen zu verhüten, einen Stein unter das eine Rad. Überzeugt, damit jede Gefahr beseitigt zu haben, nimmt sie ihr Buch zur Hand.

Aber der Stein ist zu klein und zu flach gewesen, das Rad geht darüber fort, und es geschieht das gleiche Unglück.

3.

Das Mädchen legt einen Stein unter ein Rad; er scheint ihr aber selbst nicht recht geeignet, das Rollen des Wagens und somit ein Unglück zu verhindern. In der Hoffnung aber, daß der Wagen doch wohl stehen bleiben werde oder sie doch wenigstens rechtzeitig zugreifen könne, überläßt sie sich der Lektüre.

Trotzdem geschieht das Unglück.

4.

Das Kindermädchen ist von der Herrschaft oft gescholten worden. Vor der Ausfahrt mit dem Wagen hat es einen besonders heftigen Zank gegeben.

Das Ruheplätzchen ist von der Villa der Herrschaft aus zu überblicken. Die Mutter sitzt auf dem Balkon und sieht herüber.

Um der Mutter einen gewaltigen Schrecken einzujagen, läßt das noch erregte Mädchen den Wagen mit dem Kinde bergab laufen.

Eine Verletzung des Kindes hält sie nicht für ausgeschlossen und denkt: „mag's sein!"

Richtig: das Unglück geschieht.

5.

Das Plätzchen ist von der Villa der Herrschaft aus zu überblicken. Die Mutter sieht zu ihrem Kinde hinüber.

Das erbitterte Mädchen läßt den Wagen rollen, um der Mutter einen gewaltigen Schrecken einzujagen. Die Verletzung des Kindes erscheint ihr unvermeidlich.

In der Tat wird auch das Kind verletzt.

6.

Das zornige Mädchen läßt den Wagen hinabrollen, um das Kind zu verletzen.

Der Wagen schlägt um, und das Kind wird verletzt.

Wir haben hier naturgemäß juristisch-technische Ausdrücke vermeiden müssen, da diese zu suchen und zu finden erst die Aufgabe der folgenden Untersuchung ist.

Im übrigen sollen durch das obige Beispiel andere Beispiele, die zur weiteren Klärung beitragen können, nicht ausgeschlossen sein.

Erstes Kapitel.

Die Willenstheorie.

§ 1.

Ihr Wesen im allgemeinen.

Bis zum Erscheinen von Bekkers „Theorie des heutigen deutschen Strafrechts" im Jahre 1859 gab es nur eine Theorie, die jetzt im Gegensatz zur Vorstellungstheorie sogen. Willenstheorie.

Der Darstellung dieser auch jetzt noch herrschenden Lehre können wir keine trefflicheren Arbeiten zugrunde legen als die v. Hippels, nämlich „die Grenze von Vorsatz und Fahrlässigkeit" und „Vorsatz, Fahrlässigkeit, Irrtum".

Ihnen schließen wir uns daher vornehmlich an.

Die Willenstheorie erblickt das Wesen des Vorsatzes in dem auf die Verwirklichung des Deliktstatbestandes gerichteten Willen oder — kürzer — in dem Wollen des Erfolges.

Diese Auffassung entspricht auch dem allgemeinen Sprachgebrauch: Vorsatz, mhd.: vürsatz, ist das zu tun Vorgenommene, z. B. „der uns hat selig gemacht nach seinem Vorsatz" (Bibel) und „Vorsatz Eurer Majestät, das Königreich persönlich zu durchreisen" (Schiller).[1])

Vorsatz ist also Wille. Gewollt sein kann aber nur, was vorgestellt ist.[2])

---

[1]) Heyne unter „Vorsatz".

[2]) v. Hippel S. 2, Vorsatz S. 488.

Das ist die allgemein herrschende Ansicht auch in der Philosophie. „Wille im (gewöhnlichen) engeren Sinne" ist „die Fähigkeit des Menschen, durch Zweckvorstellungen sich zur Ausführung einer Handlung bestimmen zu lassen".[1])

Anderer Meinung ist freilich, und wie es scheint allein, Binding. Im Anschluß an die Methaphysiker Schopenhauer, v. Hartmann u. a. führt dieser nämlich aus, daß auch ein „Nichtvorgestelltes gewollt" sein kann.[2])

Allein es ist doch sehr bedenklich, diese Anschauung, wonach der Wille zu einer „unbewußt treibenden (blinden) Macht"[3]) wird, auf das praktische Leben und gar auf das Strafrecht zu übertragen. Die letzten Konsequenzen wären dann schließlich, alles zu bestrafen.

Wie der Schopenhauersche, so wird denn auch der Bindingsche Willensbegriff fast allseitig abgelehnt.[4])

Im übrigen kommt diese Kontroverse hier aber nicht in Betracht, da zum Vorsatz auch nach Binding ein bewußtes Wollen gehört.[5])

So sagt er: „Ein Delikt ist vorsätzlich, wenn ein Handlungsfähiger sich das von ihm Bewirkte als im Widerspruch mit der Norm, welcher es unterfällt, vorgestellt und gewollt hat".[6])

Binding steht demnach insoweit auf dem Boden der Willenstheorie.

Können also nach Vorigem nur vorgestellte Folgen gewollt sein, so fragt es sich nunmehr: Wann ist der

---

[1]) Meyers Konversationslexikon unter „Wille".
[2]) Binding S. 104 f.
[3]) Meyers Konversationslexikon a. a. O.
[4]) v. Hippel S. 2, Vorsatz S. 488.
[5]) Binding S. 400 f.
[6]) Binding S. 403; vgl. auch S. 410 und Kohlrausch S. 5.

vorgestellte Erfolg gewollt? Und damit betreten wir das Gebiet des Vorsatzes.

§ 2.

Der direkte Vorsatz.

1. Es unterliegt keinem Zweifel, daß zunächst die als wünschenswert erstrebten Folgen der Tat gewollt sind. Gleichgültig ist es dabei, ob die Folge der Tat als notwendig, wahrscheinlich, möglich oder unwahrscheinlich vorgestellt worden ist, immer ist sie, da sie als wünschenswert erstrebt ist, gewollt.[1])

Abweichender Ansicht sind besonders Huther und v. Buri.

Huther führt aus: „Es muß entschieden bestritten werden, daß das Erwünschte immer herbeigeführt werden soll ... Aber auch der Zulassungswille läßt sich nicht erweisen. Warum soll es immer erst des Willens, des Entschlusses, eine willkommene Folge zuzulassen, eintreten zu lassen, bedürfen? Einer unwillkommenen Folge gegenüber muß ich den inneren Widerspruch besiegen, wozu ein Entschluß nötig ist. Aber für den Empfang des bloß Willkommenen brauche ich mich innerlich nicht erst vorzubereiten".[2])

Das ist jedoch nicht richtig. Doch höchstens als willkommen vorgestellte Folgen meiner Handlung sind stets gewollt.

„Der Entschluß kommt zustande durch das Übergewicht aller als willkommen vorgestellten über die unwillkommenen Folgen. An der Größe dieses Übergewichts

---

[1]) v. Hippel S. 76 f., Vorsatz S. 491 f.; Meyer-Allfeld S. 141 Anm. 16; vgl. auch v. Bar S. 292, 309.

[2]) Huther Bd. 56 S. 246; vgl. auch Hagen S. 168 Anm. 18.

und somit an der Intensität des Willens hat jede als wünschenswert vorgestellte Folge ihren Anteil."[1])

Nach v. Buri muß ein gewisses Maß von Möglichkeit in der Vorstellung gegeben sein, wenn sich der Wunsch zu einem Wollen soll gestalten können.[2])

Auch das trifft nicht zu. Entfernteste Möglichkeiten, ja „das Unwahrscheinlichste" können, solange sie Gegenstand des Wunsches sind, auch Gegenstand des Willens sein.[3])

Und zwar sind sie es dann, „wenn zu dem Wunsch der Entschluß hinzutritt, durch eigene Tätigkeit eine Bedingung für den Eintritt jener wenn auch noch so unwahrscheinlichen Folge zu setzen".[4]) Der Wille macht erst vor dem Unmöglichen Halt!

Unter den als wünschenswert erstrebten Folgen einer Tat lassen sich aber zwei Gruppen erkennen: die sogen. Hauptmotive und die sogen. positiven Motoren,[5]) d. h. solche Folgen, die für den Täter entscheidend oder treibend sind, und solche, die in seiner Vorstellung nur befördernd oder unterstützend wirken.

Anwendung: Im 6. Falle unseres Beispiels hat das Kindermädchen den Wagen herabrollen lassen, „um das Kind zu verletzen". Zweifellos, um sich an der Herrschaft zu rächen.

Die Verletzung des Kindes war also die als wünschenswert erstrebte Folge. Ob dem Mädchen die Verletzung notwendig (unausbleiblich), wahrscheinlich, möglich oder unwahrscheinlich erschien, macht keinen Unterschied.

---

[1]) v. Hippel S. 79.
[2]) v. Buri S. 320.
[3]) v. Wächter S. 153.
[4]) v. Hippel S. 80.
[5]) Nach Mayer v. Hippel S. 77, Vorsatz S. 492.

Es handelt sich also um direkten Vorsatz.

Eine befördernde oder unterstützende Folge, ein sogen. positiver Motor, wäre hier etwa die Aussicht gewesen, sofort des verhaßten Dienstes enthoben zu sein.

2. Gewollt sind aber ferner auch die mit den erstrebten als notwendig verbunden vorgestellten Folgen, auch wenn sie dem Täter an sich gleichgültig oder unangenehm waren.[1])

Unbestritten und in der Tat unbestreitbar ist diese These hinsichtlich der notwendigen Mittel zum Zweck. Sie sind deshalb gewollt, weil die als wünschenswert erstrebten Folgen nicht ohne sie erreichbar wären, weil sie die „condicio sine qua non" sind.

Der Satz gilt aber allgemein; denn wenn der Täter die als notwendig verbunden betrachteten Folgen nicht gewollt hätte, so hätte er eben die Tat unterlassen.

Wenn es sich aber um wünschenswerte Nebenerfolge von nicht entscheidender Bedeutung handelt und mit ihnen unangenehme Folgen dem Täter notwendig verbunden scheinen, so ist nicht immer ohne weiteres Vorsatz anzunehmen.[2])

Ein einziger Anhänger der Willenstheorie (Huther) ist jedoch entgegengesetzter Meinung. Wie wir bereits gesehen haben,[3]) unterscheidet er einen „Herbeiführungs"- und einen „Zulassungswillen". In dem Ausdruck „den Erfolg wollen" ließe man verschleiert, welcher Vorsatz gemeint sei, man könne ebensogut „herbeiführen"- wie „hinnehmen"-wollen ergänzen. Der strafrechtliche Vorsatz verlange aber das „Herbeiführen-Wollen" des Erfolges.

---

[1]) v. Hippel S. 82f., Vorsatz S. 494f.

[2]) s. darüber Näheres beim eventuellen Vorsatz. v. Hippel S. 86f.

[3]) s. oben S. 9.

Dies sei zwar hinsichtlich der als notwendig erkannten Mittel zum Zweck der Fall, keineswegs aber stets bei der Vorstellung von notwendig verbundenen Folgen. Es sei hier vielmehr Tatfrage, ob ein „Herbeiführen"-Wollen und mithin Vorsatz oder ein „Erdulden"-Wollen und so event. Fahrlässigkeit anzunehmen sei.[1])

Sehr richtig führt demgegenüber v. Hippel aus, daß man von „Ertragen"-Wollen doch nur dann reden könne, wenn es sich um die Folgen fremder Handlungen oder Naturereignisse handelt: „Ich will mich innerlich darauf einrichten, daß ein mir unerwünschter Erfolg durch die Tätigkeit anderer oder durch Naturereignisse herbeigeführt wird". Sobald aber die Folgen von eigenen Handlungen in Frage kommen, „sobald der Täter selbst vorsätzlich eine Bedingung setzt für den Eintritt des betreffenden Erfolges, dann hat er diesen Erfolg, objektiv betrachtet, verursacht, d. h. herbeigeführt, und subjektiv hat er dies gewollt". M. a. W.: Das „Ertragen"-Wollen im Sinne Huthers bedeutet inhaltlich nichts anderes, als „einen an sich unerwünschten Erfolg herbeiführen wollen".[2])

Ist solcher Wille aber vorhanden, so liegt auch der Deliktsvorsatz vor.

In das entgegengesetzte Extrem sind v. Bar, Bühring, Bünger, Busch, Hauser, Herrmann und Krug verfallen.

Nach v. Bar kann sich der Mensch, da er nicht allwissend, die Folgen seiner Tat niemals im strengen Sinne als notwendig, sondern nur als wahrscheinlich vorstellen.[3]) Daraus folgert er dann, daß „der Not-

[1]) Huther Bd. 56 S. 241 f., Bd. 58 S. 270, Mecklenb. Z. S. 346 f.
[2]) v. Hippel S. 90 f.
[3]) v. Bar, Z. Bd. 18 S. 538; vgl. Hälschner S. 286.

wendigkeit" ein sehr hoher Grad von Wahrscheinlichkeit gleichstehe, „sofern der Handelnde nicht besondere Anstrengungen macht, den an sich wahrscheinlichen Erfolg abzuwenden".[1]) Das praktische Leben identifiziere auch höchste Wahrscheinlichkeit mit „Notwendigkeit" oder „Gewißheit". Das Recht entspringe aber dem praktischen Leben und habe seinen Bedürfnissen Rechnung zu tragen.

Aber diese Ausführungen scheinen unhaltbar. Ist zunächst alles nur wahrscheinlich, so kann von Identifizierung der Notwendigkeit und Wahrscheinlichkeit keine Rede sein; denn dann gibt es ja keine Notwendigkeit.

Ferner aber macht gerade das praktische Leben einen tiefgehenden Unterschied zwischen Wahrscheinlichkeit und Notwendigkeit; es wäre ja auch schließlich unerklärlich, wie die Sprache das Wort „Notwendigkeit" hätte prägen können.

Als notwendig betrachtet und bezeichnet man vielmehr solche Folgen eines Tuns, die einem so sicher, so gewiß erscheinen, daß man an die Möglichkeit ihres Nichteintreffens entweder gar nicht gedacht oder doch diesen Gedanken als zweifellos unrichtig abgewiesen hat.[2])

Schließlich führt auch v. Bar selbst seine Ansicht nicht konsequent durch, da er in den Fällen, wo der Handelnde besondere Anstalten macht, den an sich wahrscheinlichen Erfolg zu verhüten, die Wahrscheinlichkeit von der Notwendigkeit scheidet, also Vorsatz nicht annehmen will.

---

[1]) v. Bar, Z. Bd. 18 S. 538, 548, Gerichtssaal Bd. 56 S. 403/04.

[2]) v. Hippel S. 89, Vorsatz S. 497; vgl. Thyrén S. 137 Anm. 2: „Psychologisch ist es ... sehr möglich, daß der Mensch ein gewisses Zukünftiges gar nicht als irgendwie unbestimmt ansieht, und zwar entweder so, daß er über die Möglichkeit des Nichteintritts gar nicht reflektiert, oder so, daß er selbige zum Objekt seiner Reflexion macht, sie aber absolut verneint, mithin dem Eintritt als absolut notwendig entgegensieht".

Fordert v. Bar doch wenigstens „höchste Wahrscheinlichkeit", so wollen Bünger,[1]) Busch[2]) und Krug[3]) bereits die Vorstellung des Erfolges als „wahrscheinlich" (subjektiv gewiß) oder „leicht möglich" genügen lassen. Nach Hauser genügt sogar die Vorstellung des Erfolges als nur „möglich", falls es sich nicht um „ganz entfernte Eventualitäten mit sehr geringer Wahrscheinlichkeit" handelt.[4])

In einen doppelten Irrtum aber sind Herrmann[5]) und mit ihm Bühring[6]) verfallen.

Mit v. Bar erklären sie hohe Wahrscheinlichkeit für identisch mit Notwendigkeit. Überdies aber glauben sie beide mit der Formel: „der Erfolg wird (nicht ‚muß') eintreten" zusammenfassend bezeichnen zu können.

Diese Bezeichnung ist jedoch ebenso sehr verfehlt wie die Identifizierung von Wahrscheinlichkeit mit Notwendigkeit. Wir werden dieses bei der Kritik der Vorstellungstheorie — die sich bekanntlich diesen Ausdruck zu eigen gemacht hat — nachzuweisen suchen.[7])

Zuzugeben ist lediglich, daß bei der Vorstellung des Erfolges als „sehr wahrscheinlich" der Wille oft oder meistens auf seinen Eintritt gerichtet sein wird. Aber er braucht es keineswegs immer zu sein.

Stets mitgewollt sind also nur diejenigen Folgen, die dem Täter mit den erstrebten notwendig verbunden

---

[1]) Bünger S. 339 f.

[2]) Busch S. 43.

[3]) Krug S. 70.

[4]) Hauser S. 20 f., 24, 164.

[5]) Herrmann S. 25 ff.

[6]) Bühring S. 27.

[7]) Ein Konglomerat dieser Ansichten stellt die Ansicht Frauendorfers dar; zum Schluß bekennt er sich dann zur Meinung Stengleins (vgl. z. B. S. 98, 102, 105).

scheinen, mögen sie ihm gleichgültig oder selbst unangenehm sein, nicht aber die — wenn auch höchstwahrscheinlichen — Folgen.[1])

Anwendung: Im 5. Falle unseres Beispiels hat das Mädchen den Wagen bergabrollen lassen, „um" — ebenfalls aus Rachsucht — „der Mutter einen gewaltigen Schrecken einzujagen. Die Verletzung des Kindes erschien ihr unvermeidlich".

Als notwendiges Mittel zum Zweck erschien ihr diese Verletzung freilich nicht; ihren Zweck — die Mutter tödlich zu erschrecken — hätte sie auch ohne die Verletzung des Kindes erreicht; wohl aber stellte sie sich diese als notwendige Nebenfolge vor. Ob sie dem Mädchen gleichgültig oder unangenehm war — vielleicht empfand sie mit dem kleinen Wesen doch so etwas wie Mitleid —, ist ohne Belang. Es liegt auch hier direkter Vorsatz vor.

§ 3.

Der eventuelle Vorsatz.

Charakteristisch für den direkten Vorsatz war, daß der Täter die Folgen seiner Handlung entweder als wünschenswert oder als notwendig verbunden betrachtet. Sie sind stets gewollt.

Charakteristisch für den eventuellen Vorsatz ist, daß die Folgen nur als möglich oder wahrscheinlich vorgestellt und außerdem — gewollt werden.

Das ist nicht allein die herrschende, sondern u. E. auch die allein richtige Ansicht.

Sind die als möglich oder wahrscheinlich vorgestellten Folgen dagegen nicht gewollt, so handelt es sich — wenn

---

[1]) v. Hippel S. 90 u. Anm. 2 ebenda.

nicht um Zufall — um die sogen. bewußte Fahrlässigkeit.[1])

1. Wie der eventuelle Vorsatz selbst, so hat auch sein Name verschiedentlich Angriffe erfahren; dieser allerdings mit größerem Recht.

Der Erfolg ist nicht eventuell, d. h. „für den Fall seines Eintritts" gewollt; „denn der Eintritt des Erfolges entscheidet selbstverständlich nicht darüber, ob der Täter ihn gewollt hat oder nicht".[2]) Maßgebend ist vielmehr der psychische Zustand des Täters im Augenblick der Handlung. Will der Täter den Erfolg, so will er ihn sowohl für den Fall seines Eintritts als auch für den Fall seines Nichteintritts. Der Wille ist stets derselbe. Richtig ist nur, „daß der Täter, wenn er hier den betreffenden Nebenerfolg überhaupt will, ihn nicht um seiner selbst willen will, sondern um des als wünschenswert Erstrebten willen".[3])

Hiermit stellen wir zugleich ein Doppeltes fest:

Erstens handelt es sich beim eventuellen Vorsatz nur um einen Spezialfall des Vorsatzes überhaupt. Er ist keine Mittelstufe zwischen dem direkten Vorsatz und der Fahrlässigkeit.[4])

Zweitens handelt es sich beim eventuellen Vorsatz niemals um Folgen, die als wünschenswert erstrebt werden,[5]) vielmehr nur um solche, die dem Täter gleichgültig oder unangenehm sind.

---

[1]) v. Hippel S. 43, Vorsatz S. 497 f.

[2]) v. Hippel S. 94, Vorsatz S. 498; vgl. auch Krug S. 3 und Lademann S. 27.

[3]) v. Hippel S. 93 f., Vorsatz S. 498.

[4]) vgl. RGE. Bd. 4 S. 270.

[5]) And. M. v. Liszt, Gutachten S. 119. Gegen ihn v. Hippel S. 95, Vorsatz S. 499 Anm. 2. Dann liegt direkter Vorsatz vor, wie vorher ausgeführt.

Die Bezeichnung „dolus eventualis“ ist also wohl inkorrekt. Es wäre jedoch wenig empfehlenswert, sie deshalb zu verwerfen, da die Wissenschaft kurze Schlagworte nicht entbehren kann. Jedenfalls wird man den Ausdruck so lange beibehalten müssen, bis ein besserer gefunden ist.

2. Ein eventueller Vorsatz liegt also vor, wenn sich der Täter die ihm an sich gleichgültigen oder unangenehmen Folgen als möglich oder wahrscheinlich vorgestellt und sie außerdem — gewollt hat.

Zur Erläuterung dieses Wollens werden von der Literatur und von der Rechtsprechung folgende Wendungen gebraucht:

„Einverständnis, Billigen, Einwilligen“ (die beiden letzteren Ausdrücke in substantivistischer Bedeutung).

„Billigen, einwilligen“ (in verbaler Bedeutung), „(im voraus) genehmigen, zustimmen, gutheißen, berechnen, anstreben, d. h. darauf hinarbeiten“. „Den Willen haben, die Folgen der Handlung eventuell auf sich zu nehmen, rechnen mit der Möglichkeit, die Möglichkeit zur Voraussetzung seines Handelns gemacht haben, sich durch die Vorstellung des Erfolges nicht abhalten lassen“ usw.[1])

Bewußte Fahrlässigkeit liegt aber vor, wenn der Täter jene Folgen nicht gewollt hat.

Dieses Nichtwollen findet folgenden Ausdruck: „Innerlich ablehnen“, „ein Wagnis begehen, auf den Nichteintritt hoffen, auf einen vorteilhaften Ausgang rechnen“ usw.

Ferner sagt man: Bewußte Fahrlässigkeit liegt vor, „wenn den Täter die Gewißheit des Erfolges von der Tat abgehalten hätte“.[2])

---

[1]) vgl. v. Hippel S. 95f., Vorsatz S. 499f. und die eingehende Quellenangabe in der Anm. ebenda.

[2]) RGE. Bd. 22 S. 65, Bd. 33 S. 4. Es ist dies die sogen. Frank'sche

Mit allen diesen Schlagworten aber — so bemerkt v. Hippel sehr richtig — wird nur „eine ungefähre Illustration der hierher gehörigen Fälle“ gegeben; „als präzise Begriffsbestimmung können sie nicht gelten“.[1])

Nach dem Hinweise, daß die Philosophen den Gegenstand des Willens kaum berühren,[2]) gelangt v. Hippel zu folgenden Ergebnissen:

Zunächst ist unzweifelhaft, daß im praktischen Leben wie in der Psychologie „Wollen“ in doppeltem Sinne gebraucht werden kann und gebraucht wird. Im engeren Sinne sind nur die als wünschenswert erstrebten Folgen gewollt. Mit diesen sind aber im weiteren Sinne auch andere Folgen mitgewollt oder gewollt, und zwar sowohl dem Täter gleichgültige wie ihm unangenehme. Wenn dieses u. a. von v. Liszt bestritten und es für eine „Vergewaltigung des Sprachgebrauchs“ erklärt wird, den nicht begehrten, selbst den unangenehmen Erfolg als „gewollt“ zu bezeichnen,[3]) so ist das eine augenfällige Unrichtigkeit. Es liegt eine Verwechslung von „Wollen“ und „Gern-Wollen“ vor.[4])

Gewollt sind nur diejenigen Folgen, deren Vorstellung für den Entschluß des Täters eine bestimmte praktische Bedeutung hat. Daraus ergibt sich dann notwendig: „Wenn ... eine als bloß möglich vorgestellte

---

Formel, die Frank zum Beweise für die Vorstellungstheorie aufstellt; das Nähere s. unten S. 30ff.; vgl. v. Hippel S. 95f., Vorsatz S. 499f., 501 und die Quellenangaben ebenda.

[1]) Meyers Konversationslexikon sagt nichts darüber.

[2]) v. Hippel S. 101 (46, 61f.), Vorsatz S. 502.

[3]) v. Liszt S. 171 Anm. 1; Frank S. 128, Schuldbegriff S. 27.

[4]) vgl. oben S. 15: Dem Mädchen konnte die Verletzung des Kindes sehr wohl „unangenehm“ sein, gewollt aber war sie doch! Vgl. auch v. Hippel, Vorsatz S. 503 Anm. 4.

gleichgültige oder unangenehme Folge für den Willensentschluß des Täters dieselbe praktische Bedeutung gehabt hat, wie wenn die betreffende Folge als mit den erstrebten notwendig verbunden vorgestellt wäre, dann ist die betreffende Folge ebenfalls mitgewollt".[1])

v. Hippel gibt sodann eine psychologische Erklärung solcher Situation[2]) und legt darauf die Begriffe eventueller Vorsatz und bewußte Fahrlässigkeit in einleuchtender Weise folgendermaßen fest:

„Dolus eventualis ist gegeben, wenn den Täter der Eintritt des erstrebten Erfolges und des rechtswidrigen zusammen lieber war als der Verzicht auf seine Interessen".

„Umgekehrt liegt" — bewußte — „Fahrlässigkeit vor, wenn die Hoffnung auf das Ausbleiben des rechtswidrigen Erfolges entscheidend für die Vornahme der Handlung war."[3])

Zum Schlusse seiner Ausführungen stellt v. Hippel dann eine detaillierte Schuldskala auf, der wir uns — mit einer Ergänzung — anschließen.

Diese Ergänzung betrifft die sogen. unbewußte Fahrlässigkeit. Während nämlich regelmäßig in der Literatur — und so auch bei v. Hippel — nur der Fall zur unbewußten Fahrlässigkeit gezählt wird, wo der Täter an den rechtswidrigen Erfolg überhaupt nicht dachte, hat Pomme darauf hingewiesen, daß noch ein zweiter Fall der unbewußten Fahrlässigkeit in Betracht kommt: der Fall nämlich, wo der Täter wohl an einen rechtswidrigen Erfolg dachte, nach seiner Überlegung aber zu dem Schluß

---

[1]) v. Hippel, Vorsatz S. 504.
[2]) v. Hippel S. 130, Vorsatz S. 505.
[3]) v. Hippel, Vorsatz S. 505.

gekommen ist, daß er nicht eintreten könne. So führt er aus:

Die unbewußte Fahrlässigkeit umfaßt zwei Fälle:

„1. der Täter handelt blindlings, er sagt sich gar nichts ..."; ferner aber

„2. der Täter erwägt den Erfolg, doch nicht gehörig, und so sagt er sich, der Erfolg kann nicht eintreten ..." [1])

Fügen wir diesen zweiten Fall in die Schuldskala v. Hippels ein, so ergibt sich:

„Der für den Vorsatz charakteristische Schuldvorwurf, daß der Egoismus des Täters die Verfolgung seiner Ziele höher gestellt hat als die Herbeiführung des rechtswidrigen Erfolges, ist gleichermaßen zu erheben:

1. wenn der rechtswidrige Erfolg als wünschenswert erstrebt;
2. wenn er mit dem erstrebten als notwendig verbunden vorgestellt;
3. wenn er nur als möglich vorgestellt, sein Eintreten aber dem Täter gleichgültig war;
4. wenn er als möglich vorgestellt, dem Täter auch an sich unerwünscht, aber immerhin lieber war als der Verzicht auf seine Ziele.[2])

In den beiden ersten Fällen liegt — wie bereits bekannt — direkter, in den beiden letzten eventueller Vorsatz vor.

„Der Schuldvorwurf der Fahrlässigkeit dagegen: Leichtsinn des Täters war von entscheidender Bedeutung für die Vornahme seiner Handlung ist gegeben:

---

[1]) Pomme S. 19.

[2]) v. Hippel S. 143, Vorsatz S. 511.

1. Bei der unbewußten Fahrlässigkeit: Hier besteht der Leichtsinn darin, daß der Täter an den rechtswidrigen Erfolg überhaupt nicht dachte" oder — wie wir hinzufügen müssen — zwar über seinen Eintritt nachdachte, jedoch nicht genügend, und ihn sich daher als unmöglich vorstellte.

„2. Bei der bewußten Fahrlässigkeit: Hier äußert sich der Leichtsinn darin, daß die Hoffnung auf den Nichteintritt der als möglich vorgestellten Folge den Täter zur Tat veranlaßte."[1])

Anwendung: Im 4. Falle unseres Beispiels „läßt das zornige Mädchen den Wagen mit dem Kinde bergab laufen; sie hält eine Verletzung des Kindes nicht für ausgeschlossen und denkt: mag's sein".

Sie stellte sich also die Verletzung als möglich oder wahrscheinlich vor und war damit auch einverstanden, d. h. wollte sie auch, sei es, daß ihr die Verletzung des Kindes gleichgültig, sei es, daß sie ihr — wie im vorigen Falle — sogar unangenehm war. Es handelt sich also um eventuellen Vorsatz.

Im 3. Falle des Leitbeispiels — sowie im 2. u. 1. — ist von vorangegangenen Zwistigkeiten zwischen Mädchen und Herrschaft keine Rede. Dem Mädchen „scheint der Stein zwar nicht recht geeignet, sie hofft aber, daß der Wagen doch wohl stehen bleiben werde oder sie doch wenigstens rechtzeitig zugreifen könne".

Sie stellt sich demnach auch hier die Verletzung als möglich oder vielleicht gar als wahrscheinlich vor, doch hat die Hoffnung auf ihren Nichteintritt sie zu der Tat veranlaßt.

---

[1]) v. Hippel a. a. O.

Hier liegt bewußte Fahrlässigkeit vor.

Im 2. Falle denkt das Mädchen über die Gefahr nach und „legt deshalb einen Stein unter das Rad. Sie ist überzeugt, damit jede Gefahr beseitigt zu haben".

Aber sie hat nicht genügend nachgedacht und stellte sich daher den verletzenden Erfolg als unmöglich vor. Das ist der u. E. zu ergänzende Fall der unbewußten Fahrlässigkeit.

Im 1. Falle endlich „stellt das Mädchen den Wagen mit dem Kinde gedankenlos hin".

Hier hat sie also überhaupt nicht an die Folgen gedacht. Es liegt also der allbekannte Fall der unbewußten Fahrlässigkeit vor.

§ 4.

Vorsatz und Absicht.

In der älteren Strafrechtsliteratur wird der Vorsatz häufig als Absicht bezeichnet. So sagt z. B. Hälschner: „Der Handelnde kann aber ferner mehrere als möglich erkannten Erfolge in der Art in seine Absicht aufnehmen, daß der eine oder der andere eintreten soll, weil jeder seinem Zwecke als Mittel zu dienen vermag, die eventuell oder alternativ bestimmte Absicht, dolus eventualis oder alternativus".[1])

Ebenso definiert Berner:

1. „Beabsichtigt der Handelnde unbedingt das Eintreten des Erfolges, so ist seine Absicht dolus determinatus.

2. Beabsichtigt der Handelnde den Erfolg nur bedingt (nur eventuell), so ist seine Absicht dolus indeterminatus sive eventualis".[2])

---

[1]) Hälschner S. 301 f.

[2]) Berner S. 27; vgl. auch v. Hippel, Vorsatz S. 533; Meyer-Allfeld S. 41 Anm. 20.

Und Binding erklärt: „Absicht ist im heutigen Strafrecht regelmäßig Synonymum des Vorsatzes".[1])

Das Reichsgericht versteht unter „Absicht" teils den Vorsatz,[2]) teils nur den Zweck, das Ziel: „. . . die Richtung des Willens auf bestimmtes Ziel; . . ."[3])

Frank ist der gleichen Ansicht.[4])

v. Liszt teilt die engere Auffassung des Reichsgerichts,[5]) und ähnlich äußert sich Meyer-Allfeld.[6])

Das Strafgesetzbuch verwendet das Wort gleichfalls in der doppelten Bedeutung. Vorwiegend ist die des Zweckes, Zieles; doch findet sich das Wort auch zur Bezeichnung des Vorsatzes.[7])

Nach alledem ist man nicht berechtigt, die Verwendung des Wortes „Absicht" im Sinne von „Vorsatz" als unrichtig zu verwerfen, wie dies z. B. Lademann in längerer Ausführung tut.[8])

Überdies macht die Sprache keine Unterschiede, sondern umfaßt mit dem Worte Absicht: „Ziel, Vorsatz, Wille, Zweck".[9])

Mit v. Hippel wird man daher empfehlen müssen, de lege ferenda das Wort nur in einer Bedeutung, und zwar nur in der des Zwecks zu gebrauchen.

---

[1]) Binding, Grundriß S. 126.
[2]) RGE. Bd. 24 S. 255, Bd. 27 S. 241.
[3]) RGE. Bd. 16 S. 150, Bd. 40 S. 16.
[4]) Frank S. 133 f.
[5]) v. Liszt S. 171.
[6]) Meyer-Allfeld S. 141 Anm. 21.
[7]) StGB. §§ 43, 46, 266 u. a.
[8]) Lademann S. 23 f.
[9]) Heyne a. a. O.

Zweites Kapitel.

Die Vorstellungstheorie.

§ 1.

Ihr Wesen im allgemeinen.

Mit der Behauptung, der Willensbegriff der herrschenden Lehre leide an bedenklicher Unklarheit, hat sich in den letzten Jahrzehnten die sogen. Vorstellungstheorie entwickelt. Sie glaubte und glaubt vielleicht heute noch, etwas Besseres bieten zu können; aber was hat sie in Wirklichkeit geboten!

Die Vorstellungstheorie leugnet das Wollen des Erfolges. Diese Ausdrucksweise ist vielleicht nicht ganz korrekt, man müßte besser sagen: das Wollen, daß der Erfolg als Ergebnis des Handelns eintritt,[1]) allein sie ist allgemein üblich, verständlich und kurz.

Statt des Wollens des Erfolges setzt die Vorstellungstheorie die Vorstellung oder die Voraussicht des Erfolges, nämlich hinsichtlich des Vorsatzes. Hinsichtlich der Fahrlässigkeit entscheidet nach ihr demgemäß nicht das Nicht-Wollen des Erfolges, sondern die Nicht-Vorstellung, die Nicht-Voraussicht.

Allein diese Auffassung wird von den Vertretern der Vorstellungstheorie keineswegs folgerichtig durchgeführt. U. E. sind vielmehr drei Ansichten zu unterscheiden.

Die erste Gruppe bilden diejenigen Schriftsteller, die die Bestimmtheit der Vorstellung oder der Voraussicht

[1]) Ähnlich v. Hippel S. 25, Vorsatz S. 517 Anm. 2.

(notwendig, wahrscheinlich, möglich) entscheiden lassen wollen.

Diese haben in der Tat auch ein Recht, ihre Theorie Vorstellungstheorie zu nennen. Sie gelangen aber entweder zu gar keinem oder zu unrichtigen Resultaten. Dahin rechnen wir Zitelmann, Kohler, v. Lilienthal und Klée.[1])

Die zweite Gruppe muß zugestehen, daß nicht schon die Vorstellung oder deren Bestimmtheit Vorsatz begründet, sondern daß noch „eine intensive psychische Beziehung" hinzutreten muß; denn andernfalls kann es sich auch um bewußte Fahrlässigkeit handeln. Diese Schriftsteller stehen inhaltlich aber auf dem Boden der Willenstheorie. Hierzu wären Bekker, Frank und neuerdings Lucas zu zählen.[2])

Eine dritte vereinzelte Ansicht vertritt v. Liszt.[3]) Er ist der Hauptverfechter der Vorstellungstheorie. Im Gegensatz zu Zitelmann, Kohler, v. Lilienthal und Klée hält er aber die bloße Vorstellung des Erfolges anscheinend nicht für hinreichend, sondern er läßt noch eine „intensivere Beziehung" des Täters zum Erfolge hinzukommen. Diese ist aber im Gegensatz zu Bekkers Franks und Lucas Auffassung nicht „psychischer", sondern logischer Natur.

Es handelt sich also auch hier um eine Vorstellungstheorie,[4]) freilich von den erstaunlichsten Konsequenzen.[5])

---

[1]) Auch Löffler S. 262 f. und früher Lucas; vgl. v. Hippel S. 47.

[2]) Auch Hagen S. 171; vgl. v. Hippel S. 50.

[3]) Lademann hat sich ihm nur kritiklos angeschlossen; s. S. 34 f.

[4]) And. M. v. Hippel u. v. Rohland; s. unten S. 36 ff., 39 ff.

[5]) So Pomme; auch Frank; vgl. ebenfalls Herrmann; s. unten S. 44 f, 47 f.

Mit v. Hippel, v. Rohland und Pomme, teilweise aber auch mit Frank selbst werden wir die Unhaltbarkeit der Vorstellungstheorie im folgenden nachzuweisen versuchen.

§ 2.

Der direkte Vorsatz.

Nicht der direkte Vorsatz ist es, der die Gegensätze der streitenden Parteien ins hellste Licht setzt. Immerhin sind aber die Unterschiede auch hier zu erkennen, und daher soll er auch eine gesonderte Behandlung erfahren.

Am geeignetsten erscheinen uns die Darlegungen Kohlers. Er führt aus:

Ein Täter, der den Erfolg seiner Handlung sicher vorausgesehen hat, ist wegen Vorsatzes zu bestrafen. „Daß aber die Handlung auch ohne den Erfolg gewollt sein kann, selbst wenn der Täter den Erfolg sicher voraussieht, ist unzweifelhaft." [1]

Wie wir oben bewiesen zu haben meinen, ist dieses gerade unmöglich. Auch gibt Kohler kein Beispiel und keinen Beweis. Seine Äußerung ist daher, wie v. Hippel treffend bemerkt, nichts als eine unbewiesene Behauptung.[2]

Vielleicht liegt aber darin auch die bekannte Verwechslung von „Wollen" und „Gern-Wollen", d. h. Kohler denkt hier unbewußt an die unerwünschten Folgen der Tat.

Daß diese nicht gern-gewollt sind, ist allerdings unzweifelhaft, nicht aber, daß sie gewollt sind; das ist zweifellos.

Unseres Wissens hat auch kein anderer Vertreter der Vorstellungstheorie eine gleiche Behauptung aufgestellt,

---

[1] Kohler, Literaturztg. S. 810 f.

[2] v. Hippel S. IX.

wie überhaupt allmählich das Streben bemerkbar wird, der Willenstheorie möglichst wenig Angriffspunkte zu bieten: Der beste Beweis für die Schwäche der Gegner!

So gibt besonders Frank bereits zu, daß es ein Vorzug der Willenstheorie sei, daß sie „die sämtlichen Fälle der zum dolus ausreichenden Formen der Erfolgsvorstellung einheitlich zusammenfasse",[1] auch hat er vordem schon selbst gegen v. Liszt Front gemacht.[2]

Er scheint sich mehr und mehr der Willenstheorie zuzuneigen.

§ 3.

Der eventuelle Vorsatz.

Der Schwerpunkt der ganzen Streitfrage ruht nun aber auf dem Gebiet des eventuellen Vorsatzes.

1. In seinem Werke „Irrtum und Rechtsgeschäft" hat Zitelmann im Anschluß an Bekker ausführlich die sogen. Vorstellungstheorie zu begründen versucht. Sein Ergebnis war: Für den Vorsatz genügt das Wollen der Handlung und das Voraussehen des Erfolges.

Aber seine Ausführungen beziehen sich nur auf die als notwendig, nicht auf die als möglich vorgestellten Folgen. Er kommt daher für die Darstellung des eventuellen Vorsatzes nicht in Betracht.[3] Hinsichtlich des direkten Vorsatzes gelangt Zitelmann dagegen zur Willenstheorie.[4] In seinem Bürgerlichen Recht hält er aber noch immer an der Vorstellungstheorie fest und erklärt, diese sei zu billigen: „... Das Vorhergesehenhaben des Erfolges genügt, wenn nichts anderes aus den be-

[1] Frank, Schuldbegriff S. 27 f.
[2] vgl. unten S. 30 ff.
[3] v. Hippel S. 18 f., 34 f.
[4] v. Hippel S. 35.

sonderen gesetzlichen Bestimmungen hervorgeht; die Theorie hat den Grad der Sicherheit zu erörtern, den dies Voraussehen haben muß, der dolus eventualis".[1]) Erläuterungen aber und Begründungen gibt er nicht. Er verzichtet also auf die Durchführung der Theorie und kommt zu keinem Ergebnis.

Ein Resultat — ein u. E. freilich unrichtiges — finden dagegen die folgenden Schriftsteller:

Kohler sagt zusammenfassend: „Das Deliktsmoment bei dem Vorsatze besteht darin, daß jemand den Tatwillen faßt unter dem Bewußtsein des verletzenden Charakters der Tat, daß er den Tatwillen faßt in Apathie gegen die ihm bewußten Folgen, oder selbst unter Konnivenz dieser Folgen, oder unter wissentlicher Bekämpfung der aus der Vorstellung dieser Folgen sich ergebenden Gegenmotive".[2])

Der erste mit „daß" beginnende Satz enthält wirkliche Vorstellungstheorie, im zweiten dagegen tritt, unter den Fremdwörtern versteckt, auch eine seelische Beziehung hinzu: nämlich der Wille. Allein diese psychische Beziehung wird nicht weiter untersucht, vielmehr fährt Kohler im folgenden Absatz fort: „Daraus ergibt sich von selbst, daß die Folgen entweder als sicher oder als sehr wahrscheinlich vorausgesehen werden müssen, damit der Vorsatz vorhanden ist; . . ." Und ferner: „. . . liegt dagegen eine bloße Möglichkeit oder eine einfache Wahrscheinlichkeit vor, dann genügt das Bewußtsein deshalb nicht, weil in solchem Falle das Vertrauen auf den gegenteiligen Ausfall immer noch das durchschlagende Gegenmotiv bilden kann und dieses Gegenmotiv plausibel ist; . . ." Dann kann also in solchen Fällen stets nur Fahrlässigkeit in Betracht kommen.

[1]) Zitelmann S. 156/57.

[2]) Kohler S. 70 f.

„Im Falle der „einfachen“ Wahrscheinlichkeit kann dies jedoch „eine Änderung erfahren“, so fährt Kohler fort, „wenn nämlich der Täter den betreffenden Erfolg zum Ziel seines Handelns gesetzt hat, . . . wenn nicht nur Vorsatz vorliegt, sondern Absicht. Dahin gehört der Fall des dolus eventualis.“ [1])

Der Fehler dieser Ausführungen liegt darin, daß Kohler die erwähnte psychische Beziehung in den Fällen der hohen Wahrscheinlichkeit ohne weiteres als gegeben annimmt, „präsumiert“, wie v. Hippel sehr richtig sagt, statt in jedem Fall ihr Vorhandensein festzustellen. Das ist willkürlich und psychologisch falsch; denn man kann — wie wir bereits erwähnt haben — auch einen sehr wahrscheinlichen Erfolg noch zu vermeiden hoffen.[2])

Während Kohler die seelischen Vorgänge doch wenigstens streift, scheint sie v. Lilienthal völlig zu ignorieren. Jedenfalls definiert er den dolus eventualis als „Voraussicht, daß statt des zunächst vorgestellten Erfolges auch ein anderer Erfolg eintreten könne“.[3])

Auch hier ist zu erwähnen, daß die Psyche des Täters zu einem als möglich vorgestellten Erfolg auf zweierlei Weise Stellung nehmen kann, und daß es psychologisch falsch sowie ungerecht ist, auf diese ganz verschiedenen Seelenstimmungen keine Rücksicht zu nehmen.

Läßt v. Lilienthal diese Seelenvorgänge nur außer acht, so sucht Klée sie sogar als — identisch darzustellen: Gefährdungsvorsatz und Verletzungsvorsatz sind nämlich nach ihm gleichbedeutend.[4])

---

[1]) Kohler S. 71.
[2]) vgl. v. Hippel S. 48 f.
[3]) v. Lilienthal S. 38.
[4]) Klée S. 27, 31 f.

Diese Lehre nennt Klée „reine" Vorstellungstheorie. Das gilt aber ebenso auch für die v. Lilienthals, wie denn auch dieser Klée völlig beipflichtet.

Nach Klée ist Vorsatz nämlich dann gegeben, „wenn die Handlung eine Gefahr des Erfolgseintritts bedingte und der Täter sich derjenigen tatsächlichen Umstände bewußt war, deren Zusammenwirken nach allgemeiner Anschauung eine Gefahr des Erfolgseintritts erzeugt . . ." [1])

Demgegenüber möchten wir nochmals mit vollem Nachdruck auf den psychologischen Fehler und die daraus entstehende große Ungerechtigkeit hinweisen. Möge der Gesetzgeber sich dieser Theorie nie anschließen! [2])

Keine „reine" Vorstellungstheorie vertreten Bekker, Frank und jetzt auch Lucas.

Bekker wäre hier nur noch einmal als Begründer der Vorstellungstheorie zu erwähnen; im übrigen sind seine Ausführungen veraltet. [3])

Wie schon gesagt, nähert sich Frank, trotzdem er noch äußerlich an der Vorstellungstheorie festhält und ihr auch den Namen gegeben hat, bedenklich der Willenstheorie. Ja er geht, ohne die Preisgabe seiner Theorie dabei zu merken, so weit, daß er sagt: „. . . gerade die Ausführungen v. Hippels beweisen, daß der Gegensatz ein rein formeller und des Aufhebens nicht wert ist, das man um ihn gemacht hat". [4])

Eingehender besprechen müssen wir die sogen. Frankschen Formel, zumal da v. Liszt in dem Glauben, in ihr eine

---

[1]) Klée S. 33.

[2]) vgl. v. Hippel, Vorsatz S. 524.

[3]) vgl. auch v. Hippel S. 45 f., Vorsatz S. 520 Anm. 4.

[4]) Frank S. 126.

wirkliche Vorstellungstheorie zu haben, sie in sein Lehrbuch übernommen hat.

Frank sagt: „Die Voraussicht des Erfolges als eines möglichen erfüllt den Begriff des Vorsatzes nur dann, wenn die Voraussicht desselben als eines gewissen den Handelnden nicht abgehalten, nicht die Bedeutung eines ausschlaggebenden kontrastierenden Motivs gehabt hätte".[1])

Und an anderem Orte: „Der Begriff des dolus eventualis" ist „in dem Sinne zu verstehen, daß irgendein Tatumstand nicht sicher gewußt wird ... z. B. der Täter zweifelt über das Alter des zu verführenden Mädchens. Es ist klar, daß ein derartiges Zweifeln, ein derartiges „Fürmöglichhalten" in vielen Fällen zum Vorsatz genügt, ebenso sicher aber auch, daß es häufig nicht ausreicht und nur als Fahrlässigkeit erscheint ... Sagt sich der Täter: mag es so oder anders sein, so oder anders werden, auf jeden Fall handle ich, so ist sein Verschulden ein vorsätzliches. Oder anders ausgedrückt: wenn der Täter auch bei bestimmter Kenntnis gehandelt hätte, so befand er sich in dolo ... Man bezeichnet diese psychische Beziehung häufig als Einwilligung, Billigung, Einverständnis".[2])

Diese Darlegung Franks ist unangreifbar — nur ist sie keine Vorstellungstheorie.

Zunächst wird also eine psychische Beziehung für notwendig zur Charakterisierung des eventuellen Vorsatzes erachtet. Damit ist bereits die „reine" Vorstellungstheorie geopfert; denn eine Vorstellung ist ein logischer Vorgang, „eine Denkoperation", der auch ohne eine psychische Beziehung seinen Bestand haben kann. Ferner

---

[1]) Frank, Z. S. 169f.
[2]) Frank S. 132.

aber begnügt sich Frank nicht mit einem bloßen Hinweis auf eine „psychische Beziehung"; er erläutert diese auch, und zwar als „Einwilligung, Billigung, Einverständnis".

Das sind aber, wie bekannt, gerade die Bezeichnungen, die die Willenstheorie für den Willen — und zwar durchaus zutreffend — verwendet.[1]) Ja in dem Worte „Einwilligung" steckt der Willensbegriff schon rein äußerlich.[2])

Aber auch in der eigentlichen Frankschen Formel ist der Wille enthalten; nur ist sein Vorhandensein nicht auf den ersten Blick zu erkennen. Dies nachgewiesen zu haben, ist das Verdienst v. Hippels.[3]) In einer eingehenden Ausführung gelangt er zu folgendem Resultat:

Schon die geschichtliche Herkunft der Formel weist auf die Willenstheorie; denn Frank hat sie dem Breidenbachschen „Kommentar über das Großherzogl. Hess. Strafgesetzbuch" entlehnt.[4]) Und Breidenbach hat sie — als selbstverständlicher Vertreter der Willenstheorie[5]) — als Probe auf das Vorhandensein des Willens aufgestellt.

Inhaltlich besagt aber die Formel:

„Die Vorstellung als möglich begründet den Vorsatz dann, wenn sie für das psychische Verhalten des Täters in concreto dieselbe praktische Bedeutung gehabt hat

---

[1]) vgl. Liepmann S. 139; v. Rohland S. 5; v. Hippel S. 61.

[2]) vgl. Horn S. 86.

[3]) v. Hippel S. 55ff. S. 111 ff., Vorsatz S. 500 Anm. 2. Entschieden dagegen v. Bar S. 328.

[4]) Breidenbach S. 57/58.

[5]) Der Kommentar stammt aus dem Jahre 1844, die Vorstellungstheorie aber, wie erwähnt, erst aus dem Jahre 1859.

wie eine Vorstellung als notwendig" ... dies „ist zweifellos theoretisch richtig für jeden, der zugibt, daß alle als notwendig vorgestellten Folgen des Handelns vorsätzlich herbeigeführt sind. Und diese Ansicht ist heute im Strafrecht die communis opinio. Bildet aber die Tatsache, daß die als notwendig vorgestellten und deshalb auch die ... psychologisch gleichwertigen Folgen vorsätzlich herbeigeführt sind, den wirklichen Inhalt von Franks Lehre, so fragt sich weiter: Warum sind denn die als notwendig vorgestellten Folgen stets vorsätzlich herbeigeführt? Erst die Antwort auf diese Frage gibt Auskunft über das Wesen des Vorsatzes. Diese Antwort aber lautet ...: der als notwendig vorgestellte Erfolg ist deshalb vorsätzlich herbeigeführt, weil er gewollt ist".[1])

Franks Theorie ist also — Willenstheorie.

Auch v. Liszt gebraucht die Wendungen „Billigung" usw. in den letzten Auflagen seines Lehrbuchs, aber nur gelegentlich und in der Anmerkung.[2]) In seinem Gutachten gibt er sogar zu, daß das „Einwilligen" die Beziehung des Willens kennzeichnet.[3]) Ebenso verwendet v. Liszt — wie schon gesagt — die eigentliche Frank'sche Formel, und zwar im Text. Sie wird jedoch nur zur Illustration seiner Ansicht herangezogen.[4]) Den Schwerpunkt legt er dagegen auf seine eigene Formulierung.[5])

Wir haben jetzt jedoch zunächst noch die Ansicht von Lucas zu besprechen oder vielmehr nur ihre Widersprüche aufzudecken. Er sagt[6]):

---

[1]) v. Hippel, Vorsatz S. 500 Anm. 2.
[2]) v. Liszt S. 172 Anm. 5.
[3]) v. Liszt, Gutachten S. 113.
[4]) v. Liszt S. 172.
[5]) Darüber unten S. 34 ff.
[6]) Lucas S. 129 Anfang.

Mit eventuellem Vorsatz handelt, „wer den Erfolg als einen möglichen voraussieht und dennoch mit diesem Bewußtsein die deliktische Handlung vornimmt ..."

Das ist Vorstellungstheorie; denn daß der als möglich vorgestellte Erfolg gebilligt, d. h. gewollt werde, wird nicht gefordert.

An anderer Stelle aber heißt es:

„Während bei der vorsätzlichen Tötung die Voraussicht und der Wille des Täters auf den Erfolg gerichtet sind, ihn mindestens so umfassen, daß er gewollt und gebilligt war für den Fall, daß er eintreten sollte (dolus eventualis), so ..."[1])

Das ist gerade das Gegenteil — Willenstheorie!

Mit diesen prägnantesten Stellen[2]) glauben wir uns begnügen und nunmehr zu der Theorie v. Liszts übergehen zu dürfen.

Nach v. Liszts Darstellung in den früheren Auflagen seines Lehrbuchs, der sich besonders Lademann angeschlossen hat und die — wenn auch mit abweichenden Gründen — von v. Hippel, v. Rohland und Pomme bekämpft wird, ist beim direkten wie beim eventuellen Vorsatz wesentlich das (assertorische) Urteil des Täters: der Erfolg wird eintreten.[3])

Nach v. Hippel und v. Rohland „entscheidet danach nicht die Vorstellung über den Vorsatz, sondern erst eine auf Grund der Vorstellung entstandene intensivere psychische Beziehung des Täters zum Erfolg, das zur Vorstellung hinzutretende assertorische Urteil: der Erfolg wird eintreten".[4])

---

[1]) Lucas S. 141.

[2]) vgl. aber noch S. 129 Mitte bis Ende und S. 117 u. a.

[3]) So auch noch in der 13. Aufl. S. 173; die von Lademann benutzte ältere Auflage war uns nicht zugänglich.

[4]) v. Hippel S. 62 f.; v. Rohland S. 7 f.

Wir müssen hier zunächst die Frage aufwerfen: kann denn überhaupt ein Urteil zu der Vorstellung des Erfolges hinzutreten?

Es wird darauf ankommen, was man unter Vorstellung und Urteil versteht. Wenn man unter der Vorstellung die Erwägung oder Überlegung des Erfolges versteht, so kann man wohl sagen, daß ein Urteil „hinzutreten" könne. Das Urteil stellt dann den Abschluß der Überlegung dar. Das entspricht auch dem Sprachgebrauch, der in einem Urteil allgemein die abgegebene Meinung über eine Sache sieht. Ganz unrichtig ist es indessen u. E., mit Lademann[1]) u. a. zu behaupten, daß das Urteil nur lauten könne: der Erfolg wird eintreten. Das Urteil kann selbstverständlich auch lauten: der Erfolg kann eintreten.

Allein die Vorstellung des Erfolges bedeutet nicht die Überlegung oder Erwägung des Erfolges. Vielmehr ist die Vorstellung des Erfolges nur ein — ungenauer — Ausdruck, der die Vorstellung von der Gewißheit des Erfolgseintritts sowie die Vorstellung von der Möglichkeit des Erfolgseintritts umfassen soll. Jede von diesen beiden Vorstellungen drückt aber den Abschluß einer Überlegung aus, ist also selbst ein Urteil.

Die erstere ist das Urteil: der Erfolg wird eintreten; die zweite das Urteil: der Erfolg kann eintreten. Darauf hat vornehmlich Pomme hingewiesen.[2]) Aber auch Lademann erkennt in der Vorstellung ein Urteil, ohne jedoch die unabweislichen Folgerungen daraus zu ziehen.[3])

Zu jenem letzteren Urteil soll nun noch ein weiteres Urteil: der Erfolg wird eintreten hinzutreten können.

---

[1]) Lademann S. 30.
[2]) Pomme S. 4f., 9f.
[3]) Lademann S. 31.

Diese in der Tat „befremdliche" Behauptung zu rechtfertigen, unternimmt v. Liszt aber nicht, er überläßt es vielmehr seinen — Gegnern.

Solchen Versuch haben denn auch v. Hippel und v. Rohland gewagt. Sie wollen in dem Urteil eine „intensive psychische Beziehung des Täters zum Erfolg" erblicken, nämlich seine „subjektive feste Zuversicht".

So führt v. Hippel aus: Das Urteil: „ich werde den Erfolg herbeiführen, der Erfolg wird eintreten, ... bedeutet ... sprachlich nichts anderes als: ich will den Erfolg herbeiführen, und ich hege die feste Zuversicht, was ich will, erreiche ich auch. Diese Zuversicht kann sich auf verstandesmäßige Berechnung stützen. Das ist der Fall, wenn der Täter den Eintritt des Erfolges für notwendig hält ... Die Zuversicht kann aber auch auf anderen Gründen beruhen, man darf wohl sagen, eine sanguinische sein: Der Täter vertraut auf Gott, auf sein gutes Recht, auf sein bisheriges Glück im Leben, auf Ahnungen, Wahrsagungen usw. Dann kann das ‚ich werde' auch gegenüber bloß als wahrscheinlich oder möglich gedachten Folgen auftreten. Man denke an den Tellschuß ..." [1])

Ganz ähnlich deduziert v. Rohland: „Überschätzt" der Täter „aber seine Geschicklichkeit oder baut er gar auf sein Glück, auf göttliche Fügung usw., so wird der Boden nachweisbarer Erfahrung verlassen und das Urteil über das Eintreten oder Nichteintreten des Erfolgs auf eine rein subjektive Grundlage gestellt. Darf man nun annehmen, daß v. Liszt in der Tat in dieser subjektiven Färbung jenes Urteil aufgefaßt wissen will, so erklärt sich auch jetzt die so befremdliche Behauptung desselben,

[1]) v. Hippel S. 63.

auch wenn er den Erfolg nur für möglich hält, sage der Täter doch, der Erfolg werde eintreten. Als Ausdruck einer subjektiven Zuversicht erscheint ein solches Urteil durchaus vereinbar mit der Annahme einer bloßen Möglichkeit des Erfolgseintritts".[1])

Hinsichtlich des Tellschusses verweist v. Rohland noch besonders auf v. Liszts Worte: „Der Täter ist überzeugt, daß er den Apfel und nicht den Knaben treffen werde ..."[2])

In allen jenen Ausführungen scheint uns jedoch eine gewisse Verwirrung zu herrschen.

Zunächst müssen wir betonen, daß Tell trotz des Vertrauens zu seiner Geschicklichkeit ganz und gar nicht die feste Zuversicht oder feste Überzeugung hat, den Apfel und nicht sein Kind zu treffen.[3]) Das geht klar aus seinen verzweifelten Worten und seinen Äußerungen nach dem Schuß hervor. Ja, der ganze tragische Konflikt wäre aufgehoben, wenn Tell wirklich in der Sicherheit seiner Überzeugung auf sein Kind gezielt hätte.[4])

[1]) v. Rohland S. 3f.

[2]) v. Liszt, Gutachten S. 111.

[3]) vgl. auch Pomme S. 24.

[4]) Ebenso verfehlt ist Lademanns Interpretation des folgenden Falles (S. 32 Anm. 23): „Ein Mädchen setzt ihr Kind aus, verläßt es, da sie einen Landmann kommen sieht, mit der Hoffnung, daß dieser es mitnehmen werde; . . . Aus dem Beispiel geht hervor, daß das Mädchen geurteilt hat, der Landmann werde das Kind mitnehmen". Das hat das Mädchen aber nicht geurteilt, sondern gehofft, wie L. ja auch selbst sagt. Hätte sie aber so geurteilt, so wäre sie der festen Meinung gewesen, der Mann würde das Kind mitnehmen, und damit ist für die bloße Hoffnung kein Raum. Hat sie aber wirklich gehofft, so hat sie nur die Meinung gehabt, daß der Mann möglicherweise (wohl) das Kind mitnehmen werde, also geurteilt: der Mann kann es mitnehmen. „Hoffen" kann man nur beim Zweifel, beim Urteil: „kann"; ist man aber eines Erfolges „gewiß", fällt man das Urteil: „wird", so kann von „hoffen" nicht mehr die Rede sein!

Wir wollen hier jedoch abbrechen und annehmen, Tell habe in fester Zuversicht, in fester Überzeugung, den Apfel und nicht sein Kind zu treffen, geschossen. Sein Urteil hätte dann allerdings gelautet: der Erfolg wird (bezw. wird nicht) eintreten. Das würde aber doch nichts anderes bedeuten als: Tell hatte den Erfolgseintritt für sicher gehalten, die Vorstellung von der Gewißheit des Erfolgseintritts gehabt. Diese Vorstellung, dieses Urteil wäre aber schlechterdings unvereinbar mit der Vorstellung von der Möglichkeit des Erfolgseintritts.

Freilich wäre diese Überzeugung oder Zuversicht vielleicht nicht „verstandesmäßig", sondern höchst „subjektiv" gewesen.

Aber was machen die Grundlagen der Überzeugung oder Zuversicht für diese aus? Kann man in religiöser oder abergläubischer Zuversicht nicht ebenso fest von dem Eintreten irgendeines Erfolges überzeugt sein wie der ungläubigste Verstandesmensch?

Mit v. Hippels und v. Rohlands Versuchen ist der v. Liszt'schen Theorie also bis jetzt noch nicht geholfen.

v. Hippel hatte aber doch ein „ich will" hinter dem „ich werde" gefunden. Wie kam er dazu?

Kehren wir zum Tellbeispiel zurück.

Daß Tell nicht die „feste Zuversicht" i. S. von „feste Überzeugung" gehabt hat, den Apfel und nicht sein Kind zu treffen, den glücklichen Erfolg also nicht für sicher (oder notwendig) gehalten hat, ist nicht wohl zu bezweifeln. Er hielt vielmehr einen unglücklichen Erfolg für möglich, er urteilte, der Erfolg kann eintreten. Wenn er trotzdem noch das Urteil: der Erfolg wird — bezw. wird nicht — eintreten, hat fällen sollen, so kann darin nur ein Ausdruck für die Hoffnung gefunden werden, daß der Erfolg

eintreten bezw. nicht eintreten werde. Hinter dieser festen Zuversicht i. S. von „fester Hoffnung“ [1]) steht dann freilich auch, wie v. Hippel meint, der Wille.

Denn wenn Tell den Apfel zu treffen hofft, so will er ihn auch selbstverständlich treffen, und umgekehrt: wenn er sein Kind nicht zu treffen hofft, so will er es auch natürlich nicht treffen.

Damit wäre die Vorstellungstheorie allerdings vor einem logischen Konflikte bewahrt. Eine „intensivere psychische Beziehung“ des Täters zum Erfolg wäre vorhanden, nämlich die Hoffnung, der Wille.

Allein auch dieser Auffassung können wir nicht beipflichten,[2]) und zwar aus zwei Gründen: Einmal dürfte v. Liszt so gut wie seine Gegner wissen, daß er durch diese Deutung der Willenstheorie zugetrieben wird; sie dürfte daher keineswegs seiner Absicht entsprechen, gibt doch auch v. Hippel zu, daß v. Liszt darzutun sich bemühe, „daß er eine wirkliche Vorstellungstheorie vertrete“.[3])

Aber selbst wenn v. Liszt jenen Ausdruck in v. Hippels und v. Rohlands Sinne verstanden wissen wollte, so würde er es doch — ohne den Sprachgebrauch völlig zu verkehren — nicht einmal können. Denn es ist — und darin liegt auch v. Hippels und v. Rohlands Irrtum — sprachlich ganz unmöglich, die sogen. „Zuversicht“ im Sinne von Hoffnung mit einem Urteil zu identifizieren oder dadurch zum Ausdruck bringen zu wollen. Hoffen ist doch nicht urteilen! Die Hoffnung ist „die Handlung

---

[1]) Wir möchten demgegenüber überhaupt nur eine „schwache Hoffnung“ annehmen.

[2]) Übrigens befriedigt diese Deutung auch v. Hippel und v. Rohland selbst nur in geringem Maße; s. v. Hippel S. 63 f.; v. Rohland S. 9.

[3]) v. Hippel, Vorsatz S. 521.

und der Zustand des Vertrauens auf Zukünftiges", ein Urteil aber, wie gesagt, eine abgegebene Meinung.[1])

In diesem — allein richtigen — Sinne stellt ein Urteil denn auch niemals eine „intensivere psychische Beziehung" dar, sondern eine logische und somit eine Vorstellung.

v. Liszt vertritt also in der Tat „eine wirkliche Vorstellungstheorie". Da er aber statt einer „intensiveren psychischen Beziehung" zu der Vorstellung, dem Urteil gerade eine weitere Vorstellung unter der Bezeichnung Urteil „hinzutreten" läßt, so gerät er in die von Pomme aufgedeckten Widersprüche.

Diese Auffassung teilt übrigens kein anderer als Frank, neben v. Liszt — wie bemerkt — der bedeutendste Anhänger der Vorstellungstheorie.

Frank gibt folgendes Beispiel:

„Gesetzt, ich fasse den Plan, den Schaffner von dem Trittbrett in den Abgrund zu stürzen, über welchen der Zug dahinfährt. Ich weiß genau, daß mein Stoß möglicherweise deshalb wirkungslos bleibt, weil sich jener vielleicht zu festhält, ich urteile also nur: ich kann ihn herabstürzen und töten, nicht: ich werde ihn töten ..." [2])

v. Liszt entgegnet darauf: „das Urteil des Täters lautete hier ... zweifellos: ich werde töten. Der Fehler Franks liegt darin, daß er die Voraussicht des Erfolges als eines gewissen von der Voraussicht des Erfolges als

---

[1]) Heyne a. a. O.

[2]) Frank, Z. Bd. 10 S. 211. Ganz die gleiche Auffassung findet sich übrigens auch schon bei Herrmann S. 27: „... Bewußtsein der Möglichkeit (die Erscheinung kann eintreten) ..."

eines notwendigen trennte und nur auf die erstere das Urteil gründet: ich werde den Erfolg verursachen".[1])

Dieser Gegenbeweis erscheint uns aber mißlungen. Denn in dem vorliegenden Beispiel handelt es sich ja weder um die Voraussicht des Erfolges als eines gewissen noch um die Voraussicht des Erfolges als eines notwendigen, sondern um die Voraussicht des Erfolges als eines möglichen. Und damit ist in der Tat das Urteil — wir müssen es, wie gesagt, als ein Urteil auffassen — schlechterdings unvereinbar.[2])

Wir gelangen also zu folgenden Ergebnissen: Zu der Vorstellung von der Möglichkeit des Erfolgseintritts, dem „Fürmöglichhalten", d. h. also, wie wir oben nachgewiesen haben, dem Urteil: der Erfolg kann eintreten kann das Urteil: der Erfolg wird eintreten auch dann nicht hinzukommen, wenn man darunter die feste Zuversicht i. S. von „fester Überzeugung" versteht.

---

[1]) v. Liszt, Gutachten S. 111 Anm. 6; vgl. v. Rohlands Erklärungsversuch oben S. 36 und bei v. Rohland S. 8 Anm. 2.

[2]) v. Lisżts weitere Behauptung, daß das „assertorische" Urteil: der Erfolg wird eintreten mit den Kategorien nichts zu tun habe, erscheint uns gleichfalls unzutreffend. Warum nennt v. Liszt es ein assertorisches Urteil, wenn es zu den drei Kategorien — apodiktisch, assertorisch, problematisch — nicht gehören soll? Und wohin gehört es denn? Vgl. auch v. Bar Bd. 2 S. 294 Anm. 41, der hier sehr richtig bemerkt: „Wenn v. Liszt noch besonders bemerkt, das (assertorische) Urteil: „ich werde töten" habe mit den Kategorien nichts zu tun, so ist das zwar ein Zugeständnis, daß wenn der Handelnde von der Vorstellung ausgeht, der Erfolg wird eintreten, dabei der Charakter des Handelnden eine Rolle spielt, gleichwohl aber eine logisch unrichtige Behauptung. Urteile sind nie Tendenzen, wenn sie auch durch Tendenzen veranlaßt sein können". In der neuesten Auflage wird denn auch von einem „assertorischen" Urteil nicht mehr gesprochen. Die äußere Zugehörigkeit des betreffenden Urteils zu den Kategorien ist damit zwar beseitigt, aber nicht die — lediglich entscheidende — innere!

Denn das ist ganz dasselbe, was auch der Sprachgebrauch darunter versteht, nämlich die Vorstellung von der Gewißheit des Erfolgseintritts.

Wohl aber könnte das Urteil: der Erfolg wird eintreten dann hinzukommen, wenn darunter die feste Zuversicht i. S. von „fester Hoffnung" verstanden werden soll. Da wir aber diese Annahme aus den genannten zwei Gründen ablehnen und ein wirkliches Urteil annehmen müssen, so kann das Urteil eben nicht hinzutreten. Das zweite Urteil hebt ja das erste auf!

Die Richtigkeit unserer Beweisführung erhellt schließlich deutlich aus v. Liszts neuester Darstellung der Vorsatzlehre.

Zunächst ist als befremdend zu betonen, daß das Urteil: der Erfolg wird eintreten jetzt nur noch für den eventuellen Vorsatz gebraucht wird.

Eventueller Vorsatz — so sagt v. Liszt — liegt vor, wenn „der Täter zu einem bejahenden Urteil gelangt: der Erfolg wird eintreten".[1])

Hier könnten freilich v. Hippel und v. Rohland ihre Ansicht noch verteidigen und behaupten, daß hinter dem Urteil eben das „zuversichtliche Wollen" steht.

Eventueller Vorsatz liegt aber nach v. Liszt auch dann vor, wenn der Täter, „obwohl er die Möglichkeit des Erfolgseintritts vorausgesehen hat, zu einem Urteil überhaupt nicht gelangt".[2])

Können demgegenüber v. Rohland und v. Hippel auch jetzt noch ihre Interpretation aufrechterhalten? Das ist u. E. unmöglich. Denn hier ist ein Urteil ja gar nicht vorhanden; von einem dahinterstehenden

---

[1]) v. Liszt S. 172.
[2]) v. Liszt S. 172.

„Wollen" kann also nicht gesprochen werden! Vielmehr läge der Fall hier gerade umgekehrt: Eventueller Vorsatz wäre gegeben, wenn der Täter die Möglichkeit des Erfolgseintritts vorausgesehen hat und zu einem Willensentschluß gar nicht gekommen ist.

Sehen wir freilich in dem Urteil ein wirkliches Urteil, so ist damit nichts gebessert. Denn wenn der Täter die „Möglichkeit des Erfolgseintritts vorausgesehen" hat, so hat er, wie bemerkt, damit bereits ein Urteil abgegeben. Dieses lautet: der Erfolg kann eintreten; wie läßt sich also da behaupten, daß er zu einem „Urteil überhaupt nicht gelangt" ist?[1])

Gegenwärtig vertritt v. Liszt also noch zweifelloser eine „wirkliche Vorstellungstheorie", und zwar mit noch geringerem Glück; denn eine rettende Auslegung dürfte sich nunmehr wohl kaum noch finden lassen.

Das Ergebnis unserer Ausführungen ist demnach:

Die Vorstellungstheorie ist trotz all ihrer Versuche — wie v. Liszt von der Willenstheorie behauptet — „rettungslos gescheitert".[2])

Anwendung: Es drängt sich jetzt die Frage auf, wie die besprochenen Theorien den 4. Fall unseres Beispiels entscheiden würden. Wir finden das Ergebnis, daß alle Vorstellungstheorien — außer der von v. Liszt — wie die Willenstheorie entscheiden:

Die Willenstheorie bestraft das Mädchen wegen vorsätzlichen Handelns, weil es die Verletzung des Kindes „eventuell gewollt" hat.

---

[1]) vgl. Pomme S. 31.

[2]) Die Entscheidungen des Reichsgerichts, die sich — vielleicht — der Vorstellungstheorie zuneigen, zu besprechen, erübrigt sich, da v. Liszt selbst sagt: „Das Reichsgericht steht aber grundsätzlich, das muß v. Hippel zugegeben werden, auf dem Boden der Willenstheorie" (S. 170 Anm. 2).

Die erstgenannte Art der Vorstellungstheorie bestraft sie wegen vorsätzlichen Handelns, weil sie den Erfolg — die Verletzung — für möglich oder wahrscheinlich gehalten hat. So unrichtig dieses auch an sich erscheint, hier ist es wegen des tatsächlich vorhandenen Willens richtig.

Die zweite Art bestraft wegen des vorsätzlichen Handelns, weil sie teils bewußt, teils unbewußt den Willen entscheiden läßt. Sie steht also der Willenstheorie gleich.

v. Liszts Theorie[1]) sieht sich dagegen in folgendem Dilemma:

Entweder bestraft sie wegen vorsätzlichen Handelns, weil auch sie (unbewußt?) mit dem Willen operiert, oder sie muß infolge der widersprechenden Urteile oder Vorstellungen auf eine Entscheidung völlig verzichten.

2. So wenig wie den eventuellen Vorsatz, so wenig vermag die Vorstellungstheorie die bewußte Fahrlässigkeit zu bestimmen und also dem praktischen Leben gerecht zu werden.

Die Fahrlässigkeit wird nämlich von allen Anhängern der Vorstellungstheorie gleichmäßig als Nichtvoraussicht des Erfolges definiert:

---

[1]) Wir sagen absichtlich v. Liszts Theorie, nicht v. Liszt. Wie er entscheiden würde, ist uns nicht zweifelhaft, nämlich wie die Willenstheorie. So auch v. Hippel S. 64: „Wenn v. Liszt mit dem Urteil ‚ich werde' ... überhaupt zu arbeiten vermag, so liegt das lediglich daran, daß für ihn geistig das Rechtsgefühl und die anderen Formeln entscheidend im Hintergrunde stehen. An ihnen prüft er, ob Vorsatz vorhanden sei, und behauptet nun, sich selbst täuschend: Dann fällt der Täter das Urteil ‚ich werde' — auch dort, wo das ganz zweifellos nicht der Fall ist".

So z. B. v. Lilienthal: „Fahrlässigkeit (culpa) liegt vor, wenn der Eintritt des Erfolges

a) nicht vorhergesehen ist;

b) bei pflichtmäßiger Aufmerksamkeit hätte vorausgesehen werden können.[1])

Frank sagt: „Fahrlässigkeit ist die bei Unkenntnis zum gesetzlichen Tatbestand gehöriger Tatumstände vorhandene Unvorsichtigkeit".[2])

Und v. Liszt definiert: „Fahrlässigkeit ist die Nichtvoraussicht des voraussehbaren Erfolges bei Vornahme der Willensbetätigung".[3])

Daraus erhellt klar, daß die Vorstellungstheorie nur von der unbewußten Fahrlässigkeit weiß und wissen kann.[4])

Trotzdem versucht v. Liszt, auch die bewußte Fahrlässigkeit in seine Theorie aufzunehmen, ein Versuch, der — wie nicht anders denkbar — ebenfalls als nicht gelungen erachtet werden muß!

v. Liszt führt nämlich folgendes aus:

„1. Fahrlässigkeit liegt bei eingetretenem Erfolge vor, wenn der Täter die Möglichkeit des Erfolgseintritts sich vorgestellt, aber mit dem (unrichtigen und unvermeidbaren) Urteil: der Erfolg wird nicht eintreten ihn abgelehnt hat.

2. Fahrlässigkeit liegt aber auch dann vor, wenn der Täter die Möglichkeit des Erfolgseintritts sich überhaupt nicht vorgestellt hat (obwohl er sie sich hätte vorstellen können)".[5])

---

[1]) v. Lilienthal S. 39.

[2]) Frank S. 137.

[3]) v. Liszt S. 182 sagt seltsamerweise: „Ist formell die Nichtvoraussicht" — inhaltlich also nicht?

[4]) v. Hippel S. 65 f.; v. Rohland S. 11 f.; Pomme S. 8 f., 25 f.

[5]) v. Liszt S. 182 Anm. 1.

Der erste Fall trifft nach v. Liszt auf die bewußte Fahrlässigkeit zu.

Hier ist nämlich zu prüfen, was mit dem Ausdruck: „mit dem Urteil: der Erfolg wird nicht eintreten, ihn ablehnen" gemeint sein kann.

Nach v. Hippel und v. Rohland wäre hierin jedenfalls das Nichtwollen zu erblicken und zu interpretieren: Bewußte Fahrlässigkeit liegt vor, „wenn der Täter die Möglichkeit des Erfolgseintritts sich vorgestellt, aber ihn nicht gewollt hat".

Aber das wäre nicht nur Willenstheorie, sondern es läge überdies ein krasser Widerspruch zu der Definition vor.[1]) Denn Fahrlässigkeit ist Nichtvoraussicht; hier hat aber der Täter den Erfolgseintritt als möglich vorausgesehen.

Versteht man dagegen darunter ein wirkliches Urteil, so kann zwar von einer Anlehnung an die Willenstheorie nicht die Rede sein, allein einmal bleibt der Widerspruch zu der Definition bestehen,[2]) zweitens aber hebt das Urteil: der Erfolg wird nicht eintreten die Vorstellung von der Möglichkeit des Erfolgseintritts, d. h. das Urteil: der Erfolg kann eintreten, wieder gänzlich auf.[3])

Schließlich wäre noch eine Deutung möglich: Man müßte unter dem „Vorstellen von der Möglichkeit des Erfolgseintritts" hier ausnahmsweise nur die Überlegung, d. h. nicht das abschließende Urteil: der Erfolg kann eintreten verstehen.

---

[1]) vgl. v. Hippel S. 65.

[2]) s. aber auch das Folgende.

[3]) vgl. Pomme S. 25 f. Der Täter kann also hier so wenig den Erfolg gleichzeitig für möglich und unmöglich halten wie beim eventuellen Vorsatz gleichzeitig für möglich und sicher.

Dann läge „bewußte" Fahrlässigkeit also vor, wenn der Täter die Möglichkeit des Erfolges sich überlegt, ihn aber mit dem Urteil: der Erfolg wird nicht eintreten abgelehnt hat, m. a. W.: wenn der Täter zwar über den Erfolg nachgedacht, ihn aber für unmöglich gehalten hat.[1]) Allein dann handelte es sich in der Tat um — unbewußte — Fahrlässigkeit, nämlich um die oben[2]) erwähnte zweite Art. Mit der generellen Definition würde diese Auslegung freilich im Einklang stehen.

Das Ergebnis der v. Liszt'schen Ausführungen ist danach hinsichtlich der bewußten Fahrlässigkeit noch weit bedenklicher als hinsichtlich des eventuellen Vorsatzes.

Anwendung: Der 3. Fall[3]) unseres Leitbeispiels wäre demnach zu entscheiden:

von der Willenstheorie als bewußte Fahrlässigkeit,
von der ersten Art der Vorstellungstheorie dagegen als — Vorsatz,
von der zweiten Art wieder als unbewußte Fahrlässigkeit.

v. Liszts Theorie befindet sich aber hier in einem doppelten Dilemma: Einmal sieht sie sich genötigt, ihrer Definition zu widersprechen, sodann aber entscheidet sie entweder wie die Willenstheorie oder aber sie ist infolge der widersprechenden Urteile oder Vorstellungen überhaupt außerstande, eine Entscheidung zu fällen.

Vielleicht aber will die Theorie auf die letztgenannte Weise den Fall entscheiden. Das wäre jedoch ebenfalls

---

[1]) Pomme S. 11 f.

[2]) S. 20 f.

[3]) Oder der entsprechend modifizierte 4. Fall. Man nehme an, daß das Mädchen gehofft hat, der Wagen würde vielleicht doch nicht umschlagen oder das Kind auf dem weichen Rasen keinen Schaden nehmen.

verfehlt; denn — abgesehen davon, daß die Bezeichnung bewußte Fahrlässigkeit unrichtig ist — hat das Mädchen den Erfolg auch nicht für unmöglich, sondern für möglich gehalten, aber ihm zu entgehen gehofft.[1])

Im 2. Falle unseres Beispiels dürften dagegen — v. Liszts Theorie ausgenommen — alle Theorien, Vorstellungs- und Willenstheorie, unbewußte Fahrlässigkeit annehmen.

Im 1. Falle aber wird dies einmütig anerkannt.

---

[1]) Vermutlich würde v. Liszt selbst auch hier wie die Willenstheorie entscheiden.

Drittes Kapitel.

Theorien, die sich weder für die Willenstheorie noch für die Vorstellungstheorie entscheiden.

Während, wie wir gesehen haben, die Mehrzahl der Schriftsteller entweder für die Willens- oder für die Vorstellungstheorie eintreten, spricht ein Schriftsteller beiden Theorien Berechtigung zu, während mehrere andere keine derselben als berechtigt anerkennen.

Jene vereinzelte Ansicht vertritt Wachenfeld. Er führt aus: „Ob man den Vorsatz als ein Wollen des Erfolgs oder ein Wissen vom Erfolg definiert, macht im Grund nicht den Unterschied, den man zuweilen zu behaupten geneigt ist. Denn der Vorsatz ist das Produkt eines seelischen Vorgangs, bei dem die beiden Grundkräfte der Seele, Denken und Wollen, zusammenwirken müssen. Es läßt sich demnach die Bestimmung nach jeder Grundkraft der Seele rechtfertigen, wenn vielleicht auch aus praktischen Rücksichten die Bestimmung nach der einen den Vorzug vor der Bestimmung nach der anderen verdient.

Daß man mit der Vorstellungstheorie für das positive Recht nicht fehlt geht, beweist der Ausdruck ‚Vorsatz' selbst sowie die ganze Sprechweise des Strafgesetzbuchs, das oft ‚wissentlich' als gleichbedeutend mit ‚Vorsatz' gebraucht".[1])

[1]) Wachenfeld S. 264 f.

Von alledem können wir nicht *einen* Grund als stichhaltig anerkennen.

Zunächst ist — wie bekannt — die Ausdrucksweise des Strafgesetzbuchs nicht konsequent und maßgebend; es braucht auch das Wort „Absicht" zur Bezeichnung des „Vorsatzes".[1])

Das Wort „Vorsatz" aber hat mit dem Wort „Vorstellung" nichts gemein, als höchstens die Vorsilbe!

Wie schon angegeben, bezeichnet es vielmehr „das zu tun Vorgenommene", deutet also durchaus auf den Willen hin.[2])

Ferner ist zu bemerken, daß praktische Rücksichten doch weder eine „Vergewaltigung" des Sprachgebrauchs noch eine unrichtige Psychologie rechtfertigen können.

Und schließlich: *müssen* die beiden Grundkräfte der Seele, Denken und Wollen, *zusammenwirken*, so darf, ja kann man sie auch nicht trennen. Und darin irrt eben die Vorstellungstheorie, sie beachtet nur das Denken. Der Willenstheorie kann man dagegen nicht einen ähnlichen Vorwurf machen, denn wie wir bereits betont haben,[3]) berücksichtigt sie nicht bloß das Denken, die Vorstellung, sondern *muß* sie auch vernünftigerweise berücksichtigen, da eben sonst von einem Willen nicht die Rede sein kann.[4])

---

[1]) s. oben S. 23.

[2]) s. oben S. 7.

[3]) s. oben S. 7 ff.

[4]) Im übrigen ist *Wachenfeld* der zweiten Gruppe zuzurechnen; denn nach ihm liegt eventueller Tötungsvorsatz vor, „wenn jemand ein Haus, um die Versicherungssumme zu gewinnen, ansteckt und sich für den Fall, daß dabei ein lahmer Insasse ums Leben kommt, auch hiermit abfindet". Was ist dieses „Sichabfinden" aber anderes als das „Einverständnis", die „Billigung" usw., kurz der Wille?!

Diejenigen Schriftsteller nun, die sich sowohl der Vorstellungs- als auch der Willenstheorie gegenüber ablehnend verhalten, sind bereits im Eingang genannt.[1])

Wir glauben Mayer, Seuffert und Thyrén hervorheben zu sollen.

Mayer führt aus: Der Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit kann „weder allein im Wollen (Willenstheorie) noch allein in den Vorstellungen des Täters (Vorstellungstheorie) gefunden werden, da die einzige auf diesen Wegen errreichbare Unterscheidung, nämlich von gewollten und nicht gewollten oder von voraus- und nicht vorausgesehenen Folgen sich nicht mit der Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit deckt. Vielmehr gibt es nicht gewollte Erfolge, die zur Fahrlässigkeit zuzurechnen sind. Dieses Ergebnis ist allgemein anerkannt; . . ." [2])

Keineswegs! Vielmehr erkennt die Willenstheorie nicht das erste, die Vorstellungstheorie — soweit sie konsequent ist — nicht das zweite an. Es blieben danach nur recht wenige Schriftsteller übrig, die ein solches Ergebnis billigen könnten. Mayer selbst gibt übrigens weder eine Begründung seiner Behauptung noch ein Beispiel; er behauptet vielmehr weiter: „die richtige Formulierung . . . kann daher nur auf Grund der Verbindung von Willens- und Vorstellungselementen gewonnen werden. Diese Verbindung liegt im Begriff des Motives, denn Motive (Beweggründe) sind Vorstellungen, die auf den Willen einwirken (Motivtheorie). Hiernach ergibt sich:

a) Eine schuldhafte Handlung ist vorsätzlich begangen, wenn die Vorstellung, der Erfolg werde ein-

---

[1]) s. oben S. 2.

[2]) Mayer S. 90.

treten, den Täter bewogen hat, die Willensbetätigung vorzunehmen (dolus directus), oder wenn diese Vorstellung für ihn kein Grund gewesen ist, von der Willensbetätigung abzustehen (dolus indirectus oder eventualis)".[1])

Aber das alles ist Willenstheorie — freilich eine unzulängliche! Im ersten Falle handelt es sich um die als wünschenswert erstrebten Folgen, im zweiten Falle dagegen gar nicht um — den eventuellen Vorsatz. Wenn nämlich „diese Vorstellung" (d. h. die Vorstellung, der Erfolg werde eintreten) den Täter von der Begehung der Handlung nicht abgehalten hat, so heißt das weiter nichts, als daß auch die als notwendig verbunden vorgestellten Folgen gewollt sind.[2]) Das ist aber direkter Vorsatz! Eventueller Vorsatz ist dagegen bekannter- und anerkanntermaßen erst bei der Vorstellung: der Erfolg kann eintreten, möglich. Dieser Vorstellung aber wird eigentümlicherweise gar nicht gedacht!

Hinsichtlich der Fahrlässigkeit stimmt Mayer jedoch mit der Willenstheorie völlig überein.[3])

Während Mayer aber immerhin noch zu einem Ergebnis gelangt, verlaufen Seufferts und Thyréns Ausführungen resultatlos.

Seuffert sagt: „Nach meinem Urteil muß bei jeder Strafdrohung, in welcher die Ausdrücke „Vorsatz" und „vorsätzlich" gebraucht sind, untersucht werden, welche Bewußtseins- und Begehrensvorgänge damit gemeint worden sind. Es ist nicht angängig, die Gesetze nach einem allgemeinen, von einer andern Disziplin geformten Begriff auszulegen".[4])

---

[1]) Mayer S. 91.

[2]) vgl. auch Franks Formel oben S. 31 ff.

[3]) Mayer S. 94.

[4]) Seuffert S. 103 f.

Und Thyrén deduziert am Ende seiner Ausführungen: „Die obige Entwicklung hat gegen alle die genannten Abgrenzungsversuche dartun wollen, daß es für eine wirkliche Grenze innerhalb der bewußten Schuld keinen Anhaltspunkt gibt, daß sich dieselbe vielmehr von dem höchsten bis zu dem niedrigsten Schuldgrad ganz kontinuierlich abstuft".[1])

Es leuchtet ein, daß mit diesen Ausführungen nichts für die Bestimmung des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit gewonnen ist.

Seufferts Forderung, daß man aus jedem Gesetz entnehmen soll, was Vorsatz ist, ist unverständlich; und Thyrén verwischt die notwendige Grenze, statt sie scharf zu ziehen.

---

[1]) Thyrén S. 153.

Viertes Kapitel.

Die Gegner des eventuellen Vorsatzes.

Es ist kein Wunder, daß ein so vielumstrittener Begriff wie der eventuelle Vorsatz von einigen Schriftstellern gänzlich verworfen wird. Diese Ablehnung ist jedoch nicht berechtigt.

Wohl der hervorragendste und der einzige deutsche Gegner des dolus eventualis ist v. Bar.

Wir werden uns daher auf die Widerlegung seiner Ansicht beschränken dürfen; die übrigen Gegner sind bereits genannt worden.[1])

v. Bars Ausgangspunkt ist ein Irrtum; nach ihm ist nämlich der dolus eventualis „eigentlich ein Gefährdungsvorsatz".[2])

Diese Ansicht vertritt aber nur die Vorstellungstheorie, und zwar nur die der erstgenannten Art, sei es nun, daß der Verletzungs- und der Gefährdungsvorsatz (unbewußt) verwechselt, sei es, daß beide (bewußt) identifiziert werden. Die anderen Arten der Vorstellungs- sowie die herrschende Willenstheorie fassen den Begriff des dolus eventualis richtig als Verletzungsvorsatz.

Es ist also keineswegs, wie v. Bar annimmt, jeder als möglich vorgestellte Erfolg gebilligt, folglich mit dolus eventualis herbeigeführt.

---

[1]) s. oben S. 2.

[2]) v. Bar S. 344 Anm. 109a.

v. Bar richtet seine Angriffe jedoch gerade gegen den von der herrschenden Lehre anerkannten Begriff des eventuellen Vorsatzes.

Freilich hat v. Bar den Vorwurf, daß er den dolus eventualis mißverstehe, jüngst zurückgewiesen.[1]) Auch hat er zugegeben, daß die herrschende Meinung nur „unter gewissen Voraussetzungen", nicht aber in jedem Falle der Vorstellung als möglich einen eventuellen Vorsatz annehme.[2]) Allein v. Hippel hat treffend darauf hingewiesen, daß „die alte[3]) unrichtige Ansicht ... im Ideenkreise v. Bars so tief eingewurzelt" ist, „daß sie auch in seinem neuen Werke an zahlreichen Stellen spontan durchbricht".[4]) Ein Beispiel dafür haben wir oben bereits gegeben; weitere Belege sind von v. Hippel zusammengestellt. Der bezeichnendste scheint uns der folgende zu sein. v. Bar sagt: „Was man unter dolus eventualis versteht, ist folgendes: Jemand erstrebt einen bestimmten Erfolg; er stellt sich vor (sieht vorher), daß damit noch ein anderer Erfolg verbunden sein könne (nicht aber notwendig damit verbunden sein werde); er unterläßt das Streben nach dem ersten Erfolge nicht wegen des zweiten nicht erstrebten Erfolges".[5])

Aber das kann, wie auch v. Hippel bemerkt, ebensogut bewußte Fahrlässigkeit sein: der Täter kann hoffen, den zweiten Erfolg zu verhindern. Erst wenn er mit diesem zweiten Erfolge auch einverstanden ist, ihn also will, dann erst liegt eventueller Vorsatz vor.

---

[1]) v. Bar S. 335 Anm. 93.
[2]) v. Bar S. 324.
[3]) vgl. v. Hippel S. 104 f.
[4]) v. Hippel, Vorsatz S. 16 Anm. 2.
[5]) v. Bar S. 323.

v. Bars Polemik stützt sich teils auf theoretische Erwägungen, teils auf praktische Beispiele. Wir werden uns lediglich mit diesen beschäftigen, denn einerseits sind die theoretischen Erwägungen bereits von v. Hippel erschöpfend widerlegt worden,[1]) andererseits aber scheinen uns die Beispiele den Schwerpunkt zu bilden.

Ein älteres Beispiel, welches besonders deshalb interessant ist, weil es sowohl v. Liszts früheres Hinneigen zur Willenstheorie als auch v. Bars Mißverständnis deutlich erkennen läßt, ist folgendes:

Nach v. Liszt — sagt v. Bar — liegt eventueller Vorsatz vor, „wenn der Täter die Möglichkeit, daß das Tatbestandsmerkmal gegeben sei, erkannt und in die Realisierung dieser Möglichkeit eingewilligt hat. Es dürfte schwer halten, der Subsumtion unter diese Charakteristik die bewußte culpa zu entziehen, und wer diese Charakteristik als richtig anerkennt, wird auch sagen müssen: Wer eine dunkle Treppe hinabtappt, hat den Willen, sich eventuell den Arm zu brechen".[2])

v. Bar übersieht hier, daß gerade die Einwilligung, die den dolus eventualis ausmacht, in diesem Falle zweifellos fehlt.[3])

Sollte freilich v. Liszt hier den Gefährdungsvorsatz mit dem Verletzungsvorsatz verwechseln, so wäre v. Bars Vorwurf begründet.[4])

---

[1]) v. Hippel, Vorsatz S. 512 f.

[2]) v. Bar, Z. Bd. 18 S. 552.

[3]) vgl. auch v. Hippel S. 109 Anm. 1.

[4]) Lademann S. 32 operiert hier mit dem bekannten v. Lisztschen Urteil: der Erfolg wird nicht eintreten und führt aus: „Niemand, der eine dunkle Treppe mit dem Bewußtsein hinabtappt, er könne sich dabei ein Bein brechen, zieht sich vorsätzlich einen Beinbruch zu, weil er einfach denkt: ich werde mir mein Bein nicht brechen". Der Mann denkt also gleichzeitig etwas Entgegengesetztes? Er denkt: ich kann mir das

„Um ein öfters gebrauchtes Beispiel", sagt v. Bar ferner, „hier zu benutzen: Wer im Bette liegend Zigarren raucht und sich dabei wohl bewußt ist, daß durch solches Rauchen ein Brand entstehen könne, soll den eventuellen Vorsatz der Brandstiftung nicht haben; wohl aber wird z. B. demjenigen, der mit Steinen nach Vögeln wirft, dabei aber sich bewußt ist, Telegraphenleitungen beschädigen und damit den Betrieb der Telegraphenanlage gefährden zu können, der eventuelle Vorsatz, das Delikt des § 317 zu begehen, zugeschrieben".[1])

Man müßte v. Bar recht geben, daß — um mit dem zweiten Beispiel zu beginnen — in der Tat dem Steinwerfer der Vorsatz „zugeschrieben" worden ist, d. h. präsumiert worden ist, wenn das Bewußtsein der Möglichkeit als allein ausschlaggebend betrachtet würde.

Dies trifft jedoch im vorliegenden Fall nicht zu. In der Mitteilung der betreffenden Reichsgerichtsentscheidung heißt es vielmehr: Vorsätzlich handle „auch derjenige, für den der Erfolg außerhalb seines Zweckes liegt, der aber den Erfolg als möglich voraussah und die Handlung dennoch mit diesen möglichen Folgen wollte".[2])

v. Bar übersieht also auch hier wieder das Wesentliche, nämlich die Einwilligung in den als möglich vorgestellten Erfolg.

Ebenso hätte v. Bar in dem ersten Beispiele recht: hier wurde bewußte Fahrlässigkeit präsumiert. Und doch

---

Bein brechen, und er denkt: ich werde mir das Bein nicht brechen? Keineswegs denkt er so, sondern: ich kann mir das Bein brechen, werde es mir aber hoffentlich nicht brechen; er urteilt also: der Erfolg kann eintreten, hofft aber, der Erfolg werde nicht eintreten. Das erste ist die „Vorstellung", das zweite „die intensive psychische Beziehung"; vgl. oben S. 34 ff.

[1]) v. Bar S. 338.

[2]) RGE. (DJZ. 1899 S. 22).

kann eventueller Vorsatz vorliegen, so z. B. wenn der Raucher denkt: meinetwegen kann das ganze Haus abbrennen! Wir kennen die Begründung zu dieser Entscheidung nicht, nehmen aber an, daß hier der Mangel der Einwilligung des Täters festgestellt worden ist. Dann würde sich aber v. Bar in dem gleichen Irrtum befinden.

Einen Gegensatz zu der genannten Reichsgerichtsentscheidung glaubt v. Bar in der folgenden zu finden. Hier heißt es: Der § 308 kann daher nicht Anwendung finden, wenn — was nach den Umständen des einzelnen Falles zu beurteilen — nur das Anzünden eines Strauches, einer kleinen mit Gras bewachsenen Fläche oder eines einzelnen Baumes beabsichtigt war und der Täter das Inbrandsetzen der Waldung auch nicht bedingt in seinen Willen aufgenommen hatte".[1])

„Der Gegensatz solcher Entscheidungen", schließt v. Bar, „zeigt, daß es für die Annahme des dolus eventualis meistens auf das herauskommt, was man wohl ‚Sentiment' genannt hat." [2])

Demgegenüber ist zu bemerken: Erstens können wir einen Gegensatz in diesen Entscheidungen nicht finden: In beiden Fällen genügt das Bewußtsein von dem möglichen Erfolgseintritt nicht, es muß vielmehr noch der Wille hinzutreten.

Zweitens aber würde solch ein Gegensatz nichts anderes zeigen, als daß in dem ersten Falle eben eine irrige Entscheidung gefällt worden ist. Gegen den dolus eventualis beweist das schlechterdings nichts.

---

[1]) RGE. Bd. 6 S. 23.

[2]) v. Bar S. 338 Anm. 99.

Der eventuelle Vorsatz ist — was wir hier zum Schlusse noch ausdrücklich hervorheben wollen — kein Erzeugnis spitzfindiger Theorien, einer rücksichtslosen Strafpolitik oder eines vagen Sentiments, er ist vielmehr die juristische Bezeichnung eines zweifellos vorhandenen Seelenvorganges.

Und ihn berücksichtigen ist daher eine logische und psychologische Notwendigkeit, m. a. W., eine Forderung der Gerechtigkeit.

Es wäre falsch und ungerecht, denjenigen Täter, der mit den möglichen Folgen seines Tuns einverstanden ist, ebenso milde zu bestrafen wie denjenigen, der gehofft und mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln darauf hingearbeitet hat, den möglichen Erfolg zu verhüten — ein Irrtum und eine Ungerechtigkeit freilich, die denen der „reinen Vorstellungstheorie" noch immer vorgezogen werden müßten!

Das Endergebnis unserer Ausführungen ist demnach folgendes:

Die Vorstellungstheorie und mit ihr natürlich der von ihr bestimmte eventuelle Vorsatz ist unhaltbar. Denn entweder ist sie psychologisch falsch und ungerecht, oder sie ist eine versteckte Willenstheorie, oder sie löst sich durch unheilbare Widersprüche selbst auf.

Eine Theorie, die sich weder der Vorstellungstheorie noch der Willenstheorie zuneigt, ist ebenfalls unhaltbar.

Sie kommt entweder zu falschem oder zu gar keinem Resultat.

Unhaltbar ist ferner die Theorie, die den von der Willenstheorie bestimmten dolus

eventualis verwirft. Sie ist psychologisch unrichtig und ebenfalls ungerecht.

Allein haltbar ist danach lediglich die Willenstheorie und der auf sie gestützte eventuelle Vorsatz.

Hier nur werden logische Widersprüche, psychologische Irrtümer sowie Ungerechtigkeiten vermieden.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.